

UiO : **Det juridiske fakultet**

# Selvforsvar mot ikke-statlige aktører

Kandidatnummer: 770

Leveringsfrist: 25. april 2013

Antall ord: 17.979



## Innholdsfortegnelse

<b>1</b>	<b>INNLEDNING .....</b>	<b>1</b>
1.1	Plassering av problemstillingen.....	1
1.2	Nødvendige klargjøringer og avgrensninger .....	2
1.3	Oppgavens metodebruk .....	3
1.3.1	Generelt om folkerettslige rettskilder.....	3
1.3.2	Kort om traktattolkning.....	4
1.3.3	Folkerettslig sedvanerett .....	5
1.3.4	Et rettspositivistisk perspektiv .....	7
1.4	Fremstillingen videre.....	8
<b>2</b>	<b>GRUNNLEGGENDE RETTSLIGE UTGANGSPUNKTER .....</b>	<b>9</b>
2.1	Statssuverenitet.....	9
2.2	Maktforbudet .....	9
2.3	Unntak fra maktforbudet .....	10
2.3.1	Generelt .....	10
2.3.2	Samtykke.....	10
2.3.3	Resolusjon fra FNs sikkerhetsråd.....	11
2.3.4	Lovlig selvforsvar .....	12
2.3.4.1	Vilkår for adgang til selvforsvar.....	12
2.3.4.2	Vilkår for gjennomføringen av selvforsvar .....	13
<b>3</b>	<b>NÆRMERE OM SELVFORSVAR MOT IKKE-STATLIGE AKTØRER.....</b>	<b>16</b>
3.1	Folkerettslige forpliktelser og ulike grader av statsdeltakelse i irregulære angrep ...	16
3.2	FN-paktens ordlyd gir ikke svar, og må presiseres .....	18
3.3	Attribusjon .....	19
3.3.1	Definisjon og rettslig grunnlag.....	19
3.3.2	Den ikke-statlige aktøren utøver myndighetsoppgaver.....	19

3.3.3	Staten gir etterfølgende godkjennelse .....	20
3.3.4	Staten har kontroll over den ikke-statlige aktøren .....	21
3.3.4.1	Innledning .....	21
3.3.4.2	«Effective control». Nicaraguasaken, 1986 .....	22
3.3.4.3	Ny og mindre streng standard? Tadić-saken, 1999 .....	23
3.3.4.4	ILCs arbeid – tilslutning til «effective control»-standarden .....	25
3.3.4.5	Senere muligheter for revurdering av gammel standard. Folkemordsaken, 2007 .....	26
3.3.4.6	Vurdering og delkonklusjon .....	28
3.4	«Unable or unwilling»-doktrinen .....	30
3.4.1	Generelt .....	30
3.4.2	Et behov for en videre selvforsvarsadgang. Utvikling i statspraksis .....	31
3.4.2.1	Tidlige tendenser .....	31
3.4.2.2	Hendelsene i USA 11. september 2001 .....	32
	(a) Bakgrunn og reaksjoner .....	32
	(b) Betydningen av Sikkerhetsrådets resolusjoner .....	33
	(c) Om maktbruken representerte sedvanerettsdannelse .....	35
3.4.2.3	Senere statspraksis viser en utvikling i retning av aksept av «unable or unwilling»-doktrinen, men også blandede reaksjoner <sup>37</sup>	
	(a) Russlands angrep mot opprørere i Georgia i 2002 ...	37
	(b) Israels bombing av en terroristleir i Syria i 2003 .....	39
	(c) Uønskede soldater fra Rwanda i DR Kongo i 2004.	40
	(d) Israels angrep mot Hezbollah i Libanon i 2006 .....	42
	(e) Tyrkias angrep mot PKK i Irak i 2007-2008 .....	45
	(f) Colombias angrep mot en FARC-leir i Ecuador i 2008 .....	47
3.4.3	ICJs unnvikende behandling av problemstillingen .....	49
3.4.3.1	Mursaken .....	49
3.4.3.2	Kongosaken .....	52
3.4.4	Konklusjon .....	55

3.4.4.1	Om «unable or unwilling»-doktrinen er gjeldende sedvanerett ..	55
3.4.4.2	En mer nyansert doktrine? .....	58
3.5	Hvordan skal en eventuell sedvanerettsutvikling klassifiseres, og hva er følgene? ..	60
3.5.1	Klassifisering.....	60
3.5.2	Følgene av klassifiseringen .....	61
3.6	Oppsummering .....	63
<b>4</b>	<b>VURDERING. «THE WORLD IS STILL GOVERNED BY STATE INTEREST».....</b>	<b>65</b>
4.1	Innledning.....	65
4.2	Flere hensyn taler for en utvidet selvforsvarsadgang .....	66
4.3	Rettstekniske betraktninger .....	68
4.3.1	Uklare regler er i seg selv problematisk.....	68
4.3.1.1	Rettens legitimeringsfunksjon .....	68
4.3.1.2	Rettens begrensningsfunksjon .....	69
4.4	Sluttkommentar .....	71
<b>5</b>	<b>KILDEREGISTER.....</b>	<b>73</b>
5.1	Litteratur .....	73
5.2	Konvensjoner.....	78
5.3	Dommer fra internasjonale domstoler .....	78
5.4	Offisielle dokumenter .....	80
5.5	Nettdokumenter .....	84

# 1 Innledning

## 1.1 Plassering av problemstillingen

Irregulær krigføring oppstår ikke i et vakuum. Slike trusler oppstår fordi stater dirigerer, støtter, tolererer eller ikke klarer å kontrollere irregulære aktiviteter på sitt territorium. Angrep fra ikke-statlige aktører er ikke et nytt fenomen. Globalisering, nye finansieringsmetoder og ny teknologi medfører imidlertid en endring i trusselbildet der ikke-statlige aktører får en stadig mer fremtredende plass. Etablerte kategorier i internasjonal rett utfordres.

FN-pakten artikkel 51 gjør unntak fra det generelle maktforbudet i FN-pakten artikkel 2 (4) og slår fast staters «iboende» rett til selvforsvar. På tross av selvforsvarsrettens sentrale karakter, gir bestemmelsen opphav til flere av de mest omstridte spørsmålene i moderne internasjonal rett.

Det har vært alminnelig å anta at folkerettslig selvforsvar forutsetter at det har funnet sted et væpnet angrep fra en annen stat, eller fra noen som staten svarer for. Det grunnleggende folkerettslige prinsippet om at alle stater er suverene, støtter opp under denne forståelsen: Ingen likeverdig stat skulle måtte tåle maktbruk på sitt territorium, med mindre staten selv har samtykket i det, eller selv har brutt maktforbudet på en slik måte at selvforsvarsretten til offerstaten er aktivert.

På den andre siden er det klart at en angrepet stat har et behov for å beskytte seg og sine borgere mot angrep. Dette behovet fremstår like stort i den situasjon hvor angrepet kommer fra en stat, som i en situasjon hvor angrepet kommer fra en ikke-statlig aktør som opererer fra en annen stats territorium. Vi står altså overfor en avveining mellom suverenitet og frihet (fra territoriell krenkelse) på den ene siden, og sikkerhet (beskyttelse av stat og borgere) på den andre siden. Problemstillingen må til enhver tid ses med det grunnleggende prinsippet om suverenitet i bakgrunnen.

Denne oppgaven tar mål av seg å besvare spørsmålet om offerstaten kan utøve selvforsvar mot en ikke-statlig aktør som opererer fra territoriet til en fremmed stat, samt rekkevidden av en eventuell slik rett.

## **1.2 Nødvendige klargjøringer og avgrensninger**

Begrepet «ikke-statlig aktør» brukes her som et negativt avgrenset begrep, og omfatter alle enheter som ikke oppfyller vilkårene for å være en stat.<sup>1</sup> Denne vide forståelsen omfatter blant annet terrorist- og opprørsgrupper, men også enkeltindivider (for eksempel soloterrorister). Det avgrenses mot en drøftelse av hva begrepet nærmere bestemt innebærer.<sup>2</sup>

Oppgaven vil bare omhandle den situasjon at ikke-statlige aktører angriper stat A (offerstaten) fra stat Bs territorium (vertsstaten). Utenfor faller derfor den situasjon at angrep og selvforsvar skjer innenfor samme stat. Utenfor faller også den situasjon at ikke-statlige aktør opererer fra et territorium som ikke er underlagt noen stats jurisdiksjon (det åpne hav, Antarktis); da vil nemlig ikke utøvelse av selvforsvar medføre suverenitetskrenkelse av en annen stat.

I oppgaven vil man også støte på ordet «primærregler». Med dette menes statenes folkerettslige forpliktelser,<sup>3</sup> herunder statens plikt til å bekjempe terrorisme på eget territorium. Brudd på primærregler kan føre til statsansvar, og reguleres av såkalte

---

<sup>1</sup> Se Montevideokonvensjonen 1933 artikkel 1, som gir uttrykk for sedvanerett.

<sup>2</sup> Det avgrenses dermed også mot en diskusjon av statenes mulige tilbøyelighet til å bruke retorikken som redskap for å oppnå politiske mål (klassifisering av grupper som terrorister, etc.).

<sup>3</sup> Cassese (2005) s. 244.

«sekundærregler». Det avgrenses imidlertid her mot en utførlig behandling av innholdet av begrepene.<sup>4</sup>

Endelig presiseres det at oppgaven ikke har som formål å gi en komplett oversikt over selvforvarsinstituttet – det er umulig innenfor oppgavens rammer.

### 1.3 Oppgavens metodebruk

#### 1.3.1 Generelt om folkerettslige rettskilder

Statuttene til Den internasjonale domstol (ICJ) artikkel 38 første ledd anses for å gi et alminnelig uttrykk for rettskildene i folkeretten, og omfatter

*«a. international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states;*  
*b. international custom, as evidence of a general practice accepted as law;*  
*c. the general principles of law recognized by civilized nations;*  
*d. subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law».*

Artikkel 38 er ikke uttømmende, og rekkefølgen innebærer ikke et hierarkisk forhold mellom rettskildene.<sup>5</sup> Selv om det ofte er naturlig å ta utgangspunkt i konvensjoner når rettstilstanden skal fastlegges,<sup>6</sup> er det et gjensidig samspill mellom konvensjoner, sedvanerett og alminnelige rettsgrunnsetninger.

---

<sup>4</sup> Statenes folkerettslige forpliktelser berøres kort i punkt 3.1.

<sup>5</sup> Ruud (2006) s. 71-72.

<sup>6</sup> Konvensjoner vil ofte være *lex specialis*, jf. Cassese (2005) s. 156, note 7.

### 1.3.2 Kort om traktattolkning

Det sentrale rettskildegrunnlaget for tolkning av traktater er Wienkonvensjonen om traktatretten av 23. mai 1969 (VCLT). Artikkel 31-33 omhandler tolkning av traktater, og kodifiserer gjeldende sedvanerett.<sup>7</sup> Heller ikke disse bestemmelsene er uttømmende eller fastsetter et klart vektforhold mellom tolkningsmomentene. Artikkel 31 første ledd slår fast at

*«[a] treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose».*

Etter bestemmelsens tredje ledd skal etterfølgende avtaler, praksis mellom partene og «any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties» tas i betraktning. Slike «relevant rules» omfatter sedvanerettsregler. Tolkningsmomentet er særlig relevant når traktatteksten er uklar eller åpen, og der meningen kan fastlegges ved henvisning til regler som allerede er fastlagt i sedvaneretten.<sup>8</sup> Tolkningsregelen gir også adgang til å ta i betraktning sedvanerettsregler som delvis overlapper med konvensjonsbestemmelsene som skal tolkes,<sup>9</sup> samt sedvanerett som oppstår etter traktattiltredelse. En traktat kan nemlig ikke forstås løsrevet fra «the subsequent development of law ... by way of customary law».<sup>10</sup>

Idet FN-paktens regler om *jus ad bellum*<sup>11</sup> ikke gir svar på alle spørsmål som måtte oppstå, vil sedvaneretten ofte være av avgjørende betydning for å fylle tomrom og eliminere

---

<sup>7</sup> Se for eksempel Donausaken, para. 46.

<sup>8</sup> UN Doc. A/CN.4/L.682, Report of the Study Group of the ILC (2006) s. 235.

<sup>9</sup> Sinclair (1984) s. 258.

<sup>10</sup> Namibiasaken, para. 53. Se også Kadelbach (2012) s. 79.

<sup>11</sup> «Rett til krig».



uklarheter.<sup>12</sup> Videre er det gode grunner for å anlegge en dynamisk tilnærming til tolkningen. Foruten manglende fastsettelse av FN-paktens gyldighet i tid og at en dynamisk tolkning var forutsett allerede da FN-pakten ble signert,<sup>13</sup> vil maktforbudets og selvforsvarsrettens vage og udefinerte begreper nødvendigvis måtte forstås i en bredere normativ sammenheng.<sup>14</sup>

### 1.3.3 Folkerettslig sedvanerett

Folkerettslig sedvanerett har sitt grunnlag i praksis og har derfor en innbygd smidighet. Sedvanen har to elementer: en objektiv side i form av en statspraksis («general practice»), og en subjektiv side ved at statspraksisen oppfattes som gjeldende rett (*opinio juris*, «accepted as law»).

For at det objektive vilkåret om «general practice» skal være oppfylt, kreves det for det første at statspraksisen er «virtually uniform».<sup>16</sup> Statshandlingene må derfor være relativt like og konsekvente. Videre må praksisen være «extensive».<sup>17</sup> Det kreves ikke at alle stater følger praksisen, men den må følges av et betydelig antall. ICJ har uttrykt et krav om «widespread acceptance».<sup>18</sup> Endelig må det normalt gå en viss tid for at praksis skal gi opphav til en folkerettsregel, selv om en sedvane unntaksvis kan dannes «even without the passage of any considerable period of time».<sup>19</sup>

I vurderingen er alle uttrykk for statens rettsoppfatning relevante, herunder uttalelser i internasjonale fora, mellomstatlig diplomatisk korrespondanse og andre uttalelser gitt på

---

<sup>12</sup> Ruys (2010) s. 22.

<sup>13</sup> Ress (2002), s. 24-25.

<sup>14</sup> Ruys (2010), s. 22.

<sup>15</sup> Ruud (2006) s. 76.

<sup>16</sup> Nordsjø-saken, para. 74.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> Fiskerijurisdiksjonssaken, s. 26. Se også Nicaragusaken, para. 186.

<sup>19</sup> Nordsjø-saken, para. 73. Slik sedvanerettsdannelse omtales ofte som «instant customary law».

statens vegne.<sup>20</sup> Med en så omfattende kategori av relevante statshandlinger vil sedvanerettens objektive og subjektive side lett gli over i hverandre.<sup>21</sup>

Vilkåret om *opinio juris* er omdiskutert. Det er et kronologisk paradoks at en ny praksis må foretas ut fra en overbevisning om at den allerede er gjeldende folkerett.<sup>22</sup> Rettslig sett må det imidlertid skilles mellom handlinger statene foretar ut fra nødvendighet, og handlinger som foretas ut fra en rettsoverbevisning. Skillet er særlig viktig for denne oppgaven: Vanligvis starter statspraksis ved at enkelte stater handler med begrunnelse i økonomiske, politiske eller militære behov (*opinio necessitatis*). Hvis handlingene ikke møter sterk eller vedvarende motstand fra andre stater, men derimot (stilltiende) aksept, vil en sedvanerettsregel gradvis kunne utkrystalliseres. På et senere stadium vil statene ikke bare kunne handle ut fra behov, men også ut fra en rettsoverbevisning. Når overgangen mellom *opinio necessitatis* og *opinio juris* finner sted er vanskelig å fastslå, siden sedvaneretten (og dermed *opinio juris* som en komponent) er i kontinuerlig utvikling.<sup>23</sup>

Sedvanerettsdannelsen avhenger også av den bredere tidsmessige og stedlige kontekst, og av både regelens karakter av å være normdannende og dens modalitet (plikt, tillatelse eller forbud). Når disse relative faktorene kombineres med sedvanerettsvilkårenes iboende vaghet, er det klart at rettsanvenderens eget syn lett kan bli avgjørende.<sup>24</sup> I følge Corten er «specialists in international law ... radically opposed to each other on the methodological level, in particular when it comes to making sense of customary rules».<sup>25</sup> Ved å være klar på den metodologiske tilnærmingen, kan man søke å unngå vilkårlighet.

---

<sup>20</sup> Se Ruys (2010) s. 31-44.

<sup>21</sup> Ruud (2006) s. 76.

<sup>22</sup> *Ibid.*, s. 78.

<sup>23</sup> Cassese (2005) s. 158.

<sup>24</sup> Koskenniemi (1989) s. 236 og s. 388-389.

<sup>25</sup> Corten (2006) s. 821.

For øvrig er det lite tvilsomt at rettspraksis fra ICJ nyter stor autoritet, og vil ha en sentral plass i bedømmelsen av om en sedvanerettsregel foreligger.<sup>26</sup> Samtidig må det tas hensyn til at rettspraksis ikke i seg selv bidrar til å forme sedvaneretten, men at den utgjør en «subsidiary [mean] for the determination of the law»<sup>27</sup> når de ulike rettskildefaktorene skal harmoniseres for å finne frem til den gjeldende folkerettsregelen.

### 1.3.4 Et rettspositivistisk perspektiv

Idet man søker å beskrive og forstå rettsgrunnlaget for internasjonale prosesser, finnes det en rekke vinklinger, metoder og tilnærminger man kan ta i bruk.<sup>28</sup> Denne oppgaven vil imidlertid innta et positivistisk perspektiv, og vil søke å kartlegge rettstilstanden *de lege lata*.<sup>29</sup> I folkeretten innebærer et slik perspektiv at retten

*«is regarded as a unified system of rules that ... emanate from state will. This system of rules is an 'objective' reality and needs to be distinguished from law 'as it should be'. ... For international law, this implies that all norms derive their pedigree from one of the traditional sources of law, custom and treaty».*<sup>30</sup>

Avslutningsvis i oppgaven vil jeg imidlertid forlate det positivistiske perspektivet, og gå over til å foreta enkelte vurderinger *de lege ferenda*.

---

<sup>26</sup> Ruys (2008) s. 52.

<sup>27</sup> ICJ-statuttene artikkel 38.

<sup>28</sup> Et interessant overblikk over de viktigste tilnærmingene gis i Slaughter (1999).

<sup>29</sup> «Gjeldende rett», slik autorative internasjonale organer ville ha fastslått den. Motsatt *de lege ferenda*, «slik retten burde være». Sml. også Nystuen (2005) s. 31.

<sup>30</sup> Simma (1999) s. 304.

## 1.4 Fremstillingen videre

En stats rett til selvforsvar aktualiserer forholdet til noen av de mest grunnleggende prinsippene i folkeretten, nemlig suverenitetsprinsippet og forbudet mot bruk av makt. For å kunne besvare oppgavens problemstilling – i hvilken grad det finnes en selvforsvarsrett overfor ikke-statlige aktører – er det nødvendig å klargjøre disse rettslige prinsippene. I punkt 2 vil jeg derfor først redegjøre for suverenitetsprinsippet (2.1) og så forbudet mot bruk av makt (2.2). Deretter vil jeg redegjøre for de anerkjente unntak fra maktforbudet (2.3), og da i særlig grad selvforsvarsinstituttet (2.3.4).

Etter å ha redegjort for disse rettslige utgangspunktene, går jeg over på oppgavens problemstilling i punkt 3. Det naturlige utgangspunkt for analysen er FN-pakten (3.2). Størstedelen av oppgaven vil imidlertid gå med på å undersøke problemstillingen i lys av enkelte folkerettslige doktriner. Jeg vil først ta for meg de såkalte attribusjonsgrunnlag (3.3), og omtale rekkevidden av disse. Deretter vil jeg undersøke den mer omdiskuterte «unable or unwilling»-doktrinen (3.4). Da grunnlaget for denne fremstår som kontroversiell i folkerettslig teori, har jeg valgt å bruke en del plass på undersøkelsen av den foreliggende statspraksis. Jeg konkluderer underveis. Avslutningsvis tar jeg opp spørsmålet om den folkerettslige klassifiseringen av en eventuell sedvanerettsutvikling har noen praktisk betydning (3.5).

Etter å ha undersøkt problemstilling *de lege lata*, ønsker jeg å avslutte med enkelte rettspolitiske betraktninger. Dette gjøres i punkt 4.

## 2 Grunnleggende rettslige utgangspunkter

### 2.1 Statssuverenitet

FN-pakten er grunnlagt på «the principle of the sovereign equality of all its Members», jf. artikkel 2 (1). Også artikkel 2 (7) kodifiserer det helt overordnede premisset i folkeretten om at alle stater er suverene. Statssuverenitet innebærer at statene formelt sett er likestilte.

Rettslig likestilling er én ting, men faktisk virkelighet er en annen. Statssuverenitetsprinsippet kan ikke garantere politisk og faktisk likestilling. Prinsippet er imidlertid en overordnet norm i folkeretten, og gir seg utslag i andre grunnleggende prinsipper, som for eksempel prinsippet om ikke-innblanding i andre staters affærer<sup>31</sup> og forbudet mot bruk av makt.

### 2.2 Maktforbudet

Maktforbudet har sitt rettslige grunnlag i FN-pakten artikkel 2 (4) og innebærer et eksplisitt, konkret og klart definert forbud mot bruk og trussel om bruk av makt mot andre staters territorielle integritet og politiske uavhengighet. FN-pakten, og dermed dens artikkel 2 (4), er formelt bare bindende for medlemsstatene. Likevel er det bred enighet om at bestemmelsen er uttrykk for folkerettslig sedvanerett, og derfor er bindende for alle stater.<sup>32</sup>

Maktforbudet karakteriseres ofte som en «hjørnestein» i folkeretten.<sup>33</sup> Uttrykket tegner en forestilling om uforanderlighet – dersom resten av reisverket skal bestå, kan hjørnesteiner

---

<sup>31</sup> FN-pakten artikkel 2 (7). Dagens intervensjonsforbud går vesentlig lenger enn bare til bruk av makt, se bla. Nicaraguasaken, para. 228.

<sup>32</sup> Se blant annet Nicaraguasaken, para. 188 og 190, Ruud (2006) s. 194. Maktforbudet er også *jus cogens* (tvingende folkerett), se Nicaraguasaken, para. 190.

<sup>33</sup> Se Kongosaken, para. 148 og Nicaraguasaken, Separate Opinion of President Singh, s. 153.

ikke flyttes, og de bør helst ikke røres i det hele tatt.<sup>34</sup> Forbudets grenser har likevel vært langt fra urørlige, og må fastlegges på bakgrunn av de til enhver tid foreliggende rettskilder. I dag er det uomstridt at forbudet ikke bare rammer handlinger som er naturlig å omtale som «krig», men også maktbruk av begrenset omfang.<sup>35</sup> For eksempel vil midlertidige, målrettede og begrensede «in-and-out-operations» være i strid med artikkel 2 (4),<sup>36</sup> idet bestemmelsen forbyr enhver form for «forcible trespassing».<sup>37</sup>

Maktforbudets rekkevidde vil naturlig nok innskrenkes proporsjonalt med utvidelsen av maktforbudets unntak. Grensedragningen byr på mange omstridte og uavklarte spørsmål.

## **2.3 Unntak fra maktforbudet**

### **2.3.1 Generelt**

Det finnes tre sikre og to mulige unntak fra maktforbudet. De tre uomstridte grunnlagene for unntak er samtykke, resolusjon fra FNs sikkerhetsråd og lovlig selvforsvar. De mulige fjerde og femte inngrepsgrunnlagene er humanitær intervensjon og «Responsibility to Protect» (R2P).<sup>38</sup> For denne oppgaven er det hensiktsmessig å omtale samtykke (2.3.2) og sikkerhetsrådsresolusjon (2.3.3) noe nærmere, i tillegg til selvforsvarsretten (2.3.4).

### **2.3.2 Samtykke**

En stat kan anmode om eller samtykke til fremmed maktbruk på sitt territorium. Slik maktbruk innebærer ingen egentlig krenkelse av offerstatens suverenitet, siden karakteren

---

<sup>34</sup> Tams (2009), s. 360.

<sup>35</sup> Ruud (2006) s. 194.

<sup>36</sup> Lubell (2010) s. 28.

<sup>37</sup> Randelzhofer, sitert i Moir (2010) s. 8.

<sup>38</sup> R2P fordrer sikkerhetsrådsresolusjon, men anses som et eget inngrepsgrunnlag.

av tvang er fraværende. Samtykket må være uttrykkelig og ha vært avgitt av noen med kompetanse til det. Et samtykke til maktbruk kan senere fritt tilbakekalles eller innskrenkes.<sup>39</sup>

### 2.3.3 Resolusjon fra FNs sikkerhetsråd

Etter FN-pakten artikkel 39 er Sikkerhetsrådet gitt en særegen posisjon som overordnet ansvarlig for verdenssamfunnets fred og sikkerhet. Artikkel 42 gir Sikkerhetsrådet adgang til å autorisere maktbruk<sup>40</sup> for å «maintain or restore international peace and security». Det er ikke tvilsomt at angrep fra ikke-statlige aktører kan være en «threat to the peace» som Sikkerhetsrådet kan aksjonere mot.<sup>41</sup>

Mekanismen har vist seg å ikke være problemfri. Spesielt regelen om at alle de fem faste medlemmene må stemme positivt for at en resolusjon skal vedtas,<sup>42</sup> har medført at Sikkerhetsrådet ikke har kunnet fungere helt etter sin hensikt. I 46 år forhindret den kalde krigen Sikkerhetsrådet fra å utøve sitt mandat etter artikkel 42. Da Sovjetunionen kollapset, fikk Sikkerhetsrådet fornyet aktualitet. Stemmereglerne kan imidlertid fortsatt medføre at Sikkerhetsrådet blir forhindret fra å vedta nødvendige resolusjoner. I andre tilfeller vil Sikkerhetsrådet reagere for sent til å imøtekomme internasjonale konflikter på en tilfredsstillende måte.

---

<sup>39</sup> Kongosaken, para. 42 flg.

<sup>40</sup> Å godkjenne at en stats styrker, eventuelt flernasjonale FN-styrker, bruker makt.

<sup>41</sup> Gazzini (2005) s. 125-126 og Tams (2009) s. 364.

<sup>42</sup> Unnlatelse av å stemme omtales ofte som «vetoretten».

#### 2.3.4 Lovlig selvforsvar

Selvforvarsretten er hjemlet i FN-pakten artikkel 51 og i folkerettslig sedvanerett, og innebærer at en stat på eget initiativ kan utøve makt mot en annen stat dersom bestemte vilkår er oppfylt. For det første stilles det vilkår for adgangen til selvforsvar (2.3.4.1), og for det annet stilles det vilkår for gjennomføringen (2.3.4.2).

##### 2.3.4.1 Vilkår for adgang til selvforsvar

FN-pakten artikkel 51 slår fast at

*«[n]othing in the present Charter shall impair the inherent right of individual or collective self-defence if an armed attack occurs against a Member of the United Nations, until the Security Council has taken measures necessary to maintain international peace and security».*

For at selvforsvarsretten skal oppstå, stilles det for det første vilkår om et «væpnet angrep». I Nicaraguasaken fastslo ICJ at siden begrepet ikke var definert i FN-pakten eller i annen traktat, måtte innholdet fastlegges basert på sedvaneretten.<sup>43</sup> Vilkåret innebærer at angrepet må være av en viss alvorlighetsgrad (*ratione materiae*-dimensjonen). ICJ har fremhevet at bare «the most grave forms of the use of force» gir selvforsvarsrett, og at det må ses hen til angrepets «scale and effects».<sup>44</sup> Antakelig kan man legge til grunn at den nedre grensen for hvor omfattende militære aksjoner som må igangsettes, er lav. Angrep mot for eksempel et marinefartøy kan i utgangpunktet være tilstrekkelig.<sup>45</sup> Grensen er imidlertid høyere enn grensen for overtredelse av maktforbudet i FN-pakten artikkel 2 (4).<sup>46</sup> Dersom en stat har

---

<sup>43</sup> Nicaraguasaken, para. 176. Se også Ruys (2010) s. 19.

<sup>44</sup> Nicaraguasaken, para. 191.

<sup>45</sup> Ruud (2006) s. 196.

<sup>46</sup> Randelzhofer (2012) s. 1409.



opplevd ulovlig maktbruk som ikke oppfyller vilkåret om «væpnet angrep», er staten henvist til å benytte andre konfliktløsningskanaler, som for eksempel mottiltak eller diplomati.

Vilkåret om «væpnet angrep» stiller også krav til angriperens person (*ratione personae*-dimensjonen). Denne oppgaven vil konsentrere seg om dette vilkåret, se under i punkt 3.

Bestemmelsens andre vilkår er at angrepet «blir foretatt» mot en FN-stat. Det stilles altså krav om en viss aktualitet (*ratione temporis*-dimensjonen).<sup>47</sup> Det tredje vilkåret er at Sikkerhetsrådet ennå ikke må ha iverksatt tiltak for å opprettholde internasjonal fred og sikkerhet. Vi ser igjen Sikkerhetsrådets overordnede rolle. Hvor mye Sikkerhetsrådet må foreta seg, er omdiskutert.<sup>48</sup>

Ordlydens henvisning til «iboende» eller «naturlig» rett medfører at artikkel 51 må tolkes i lys av og suppleres av sedvaneretten. ICJ uttalte i Nicaraguasaken at artikkel 51 bare var «meaningful on the basis that there is a ‘natural’ or ‘inherent’ right of self-defense ... of a customary nature ... confirmed and influenced by the Charter».<sup>49</sup> Sedvaneretten og FN-paktens regler om *jus ad bellum* har smeltet sammen.<sup>50</sup>

#### 2.3.4.2 Vilkår for gjennomføringen av selvforsvar

Selv om vilkårene for selvforsvarsrett foreligger, oppstilles det ytterligere vilkår for gjennomføringen. Disse har sedvanerettslig forankring.<sup>51</sup>

---

<sup>47</sup> Se Ruys (2010) s. 250 flg. *Ratione temporis*-dimensjonen behandles ikke i oppgaven her.

<sup>48</sup> Se Randelzhofer (2012) s. 1428 og Gray (2008) s. 124.

<sup>49</sup> Nicaraguasaken, para. 176.

<sup>50</sup> Parallell regelsett kan tenkes, jf. Dinstein (2011) s. 99 og Ruys (2010) s. 19, men behandles ikke nærmere i oppgaven.

<sup>51</sup> Nicaraguasaken, para. 194.

Et første vilkår er at selvforsvarsutøvelsens umiddelbart skal rapporteres til Sikkerhetsrådet.<sup>52</sup> Reglen er imidlertid «merely procedural», og manglende etterlevelse fører ikke til at selvforsvarsretten faller bort.<sup>53</sup>

De øvrige vilkårene utgjør selvstendige ulovlighetsgrunnlag,<sup>54</sup> og sammenfattes gjerne i Caroline-formelen: Det må foreligge «necessity of self-defence, instant, overwhelming, leaving no choice of means and no moment of deliberation».<sup>55</sup>

Det stilles altså for det første et krav om en viss nærhet i tid, jf. ordlyden «instant».<sup>56</sup> Umiddelbarhetsvilkåret innebærer at selvforsvarsutøvelsen må følge direkte som et svar på det væpnede angrep, og ikke kan fremtre som en ny militæraksjon lenge etter at angrepet er gjennomført.<sup>57</sup> Selv om det muligens er en utvidelse av ordlyden i Caroline-saken, er det i dag anerkjent at offerstaten må gis et visst tidsrom for å fastslå de faktiske forhold og til å forberede selvforsvarshandlingene.<sup>58</sup>

Videre stilles det vilkår om nødvendighet, jf. Caroline-sakens ordlyd «necessity». Nødvendighetsvilkåret innebærer at aksjonene som foretas, må være ment å slå tilbake angrepet; det åpnes ikke for maktbruk som har preg av hevn eller straff, og ikke av selvforsvar.<sup>59</sup> Selvforsvarsangrepet må også være nødvendig i den forstand at det ikke er aktuelt å forsøke fredelige konfliktløsningsmetoder («no choice of means»)<sup>60</sup>. Nødvendighetstesten er «strict and objective, leaving no room for any ‘measures of discretion’».<sup>61</sup>

---

<sup>52</sup> Nicaraguasaken, para. 200.

<sup>53</sup> Gray (2008) s. 122, Dinstein (2011) s. 241, Moir (2008) s. 122.

<sup>54</sup> Randelzhofer (2012) s. 1425, Nicaraguasaken, para. 237.

<sup>55</sup> Brev til Henry Stephen Fox fra Daniel Webster, 6. August 1842, sitert i Sofaer (2003) s. 218.

<sup>56</sup> Dette har også støtte i ordlyden i FN-pakten 51 («armed attack occurs»). Se note 47.

<sup>57</sup> Ruud (2006) s. 201.

<sup>58</sup> *Ibid.*

<sup>59</sup> Ulfstein (2002) s. 80.

<sup>60</sup> Devaney (2012) s. 96.

<sup>61</sup> Oljeplattform-saken, para 73.

På sedvanerettslig grunnlag er det også oppstilt et vilkår om proporsjonalitet.<sup>62</sup> Vilkåret medfører at det må være et rimelig forhold mellom selvforsvarsangrepets maktbruk og hva som er nødvendig for å slå tilbake det truende angrepet, og relaterer seg derfor til selvforsvarangrepets omfang og intensitet.

Vilkårene om nødvendighet og proporsjonalitet stiller strenge krav til selvforsvarsutøvelsen,<sup>63</sup> og kan ses på som overordnede normer som flere av de andre selvforsvarsvilkårene (umiddelbarhet, kravet til angrepets alvorlighetsgrad, etc.) er utslag av. Vilkårene blir særlig viktige som sikkerhetsmekanismer dersom andre av selvforsvarsvilkårene er uklare og gir dårlig veiledning.

---

<sup>62</sup> Se Gazzini (2005) s. 147-149 og Devaney (2012) s. 101 flg.

<sup>63</sup> Cassese (2005) s. 355.

### 3 Nærmere om selvforsvar mot ikke-statlige aktører

#### 3.1 Folkerettslige forpliktelser og ulike grader av statsdeltakelse i irregulære angrep

Scenarioet i det følgende er at en offerstat A angripes av en ikke-statlig aktør B som opererer fra territoriet til vertsstaten C. Det foreligger altså et grenseoverskridende element.

Statene er i utgangspunktet pålagt en rekke folkerettslige plikter («primærregler», se punkt 1.2). I Corfu Channel-saken, som gjaldt skade på britiske krigsskip som følge av miner i albanske farvann, formulerte ICJ et krav om at alle stater har en forpliktelse til «not to allow knowingly its territory to be used for acts contrary to the rights of other States».<sup>64</sup> Statene kunne ikke bare vise til sin mangel om kunnskap om aktiviteter som foregikk på deres territorium, men var forpliktet til å benytte alle «means of information and inquiry at its disposal» for å forhindre ulovlig aktivitet.<sup>65</sup> Statene har altså en undersøkelsesplikt og må eventuelt iverksette positive tiltak for å forhindre brudd på slike internasjonale forpliktelser.

Synspunktet om at stater ikke må gi fristed for, støtte til eller på noen måte tillate terroristaktivitet på sitt territorium, har senere blitt slått fast i FNs Generalforsamlings «Friendly Relations»-deklarasjon,<sup>66</sup> samt i sikkerhetsrådsresolusjoner både før og etter 2001.<sup>67</sup>

På tross av de omfattende primærforpliktelsene om å hindre ikke-statlige aktørers grenseoverskridende angrep, skjer slike angrep jevnlig. Spørsmålet om eventuelt ansvar for folkerettsbrudd må holdes fra spørsmålet om adgang til selvforsvar mot ikke-statlige

---

<sup>64</sup> Corfu Channel, s. 22.

<sup>65</sup> *Ibid.*, s. 18.

<sup>66</sup> Resolusjon 2625 (XXV), 1970, UN Doc. A/RES/25/2625. De aktuelle bestemmelsene i resolusjonen gir uttrykk for sedvanerett, jf. Kongosaken, para. 162.

<sup>67</sup> Se bl.a. Sikkerhetsrådsresolusjon (1373) Res. 13, UN Doc. A/RES/1373.

aktører. Om vertsstaten samvittighetsfullt har forsøkt å overholde sine folkerettslige forpliktelser, vil imidlertid etter omstendighetene kunne ha betydning for om det foreligger en selvforsvarsrett,<sup>68</sup> og for den eventuelle selvforsvarsrettens omfang og innhold.

Forbindelsen mellom vertsstaten og den ikke-statlige aktøren kan være av ulik karakter, og kan deles inn i seks hovedkategorier:<sup>69</sup>

- (i) Den ikke-statlige aktøren er så sammenvevd med staten at den regnes for å være et statsorgan
- (ii) Vertsstaten instruerer, gir ulike former for materiell bistand eller annen vital assistanse til den ikke-statlige aktøren
- (iii) Vertsstaten samtykker i den ikke-statlige aktørens handlinger
- (iv) Vertsstaten gir (psykisk) støtte eller tilslutning til handlingene - forut for handlingen eller i etterkant
- (v) Vertsstaten har ingen forbindelse til den ikke-statlige aktøren, men er uvillig til å forhindre den ikke-statlige aktørens handlinger («unwilling»)
- (vi) Vertsstaten er ute av stand til å til å forhindre at den ikke-statlige aktøren operer fra dens territorium, selv om den fordømmer dens handlinger («unable»)

Mellom kategoriene er det glidende overganger. En stat som ikke klarer å bekjempe en ikke-statlig aktør som opererer fra sitt territorium, men som motsetter seg hjelp utenfra, vil finne seg et sted i grenseland mellom kategoriene (v) «unwilling» og (vi) «unable».<sup>70</sup> Det er også ofte store bevisproblemer knyttet til hvilken kategori et angrep skal plasseres i.

Problemstillingen er hva slags forbindelse mellom vertsstat og ikke-statlig aktør som er nødvendig for at selvforsvarsretten skal inntre. For å besvare spørsmålet vil jeg, etter å ha

---

<sup>68</sup> Se punkt 3.4.4.2.

<sup>69</sup> Lubell (2010) s. 37.

<sup>70</sup> *Ibid.*, s. 41.

sett på ordlyden i FN-pakten artikkel 51, undersøke sedvanerettslige doktriner om tilknytning mellom vertsstaten og den ikke-statlige aktøren (ulike former for statsattribusjon i punkt 3.3 og «unwilling or unable»-doktrinen i punkt 3.4).

### **3.2 FN-paktens ordlyd gir ikke svar, og må presiseres**

Det er naturlig å ta utgangspunkt i ordlyden i FN-pakten artikkel 51. Bestemmelsen taler om «armed attack», og ikke om «armed attack by a (member) state». Bestemmelsen spesifiserer derimot personen til offerstaten («... against a member of the UN»).

Isolert kan den åpne ordlyden forstås slik at den ikke-statlige aktøren som sådan kan være kilden til et «væpnet angrep», og at det ikke kreves noen større statstilknytning enn at den ikke-statlige aktøren opererer fra vertsstatens territorium.<sup>71</sup> At artikkel 51 utgjør et unntak fra FN-pakten artikkel 2 (4) om et mellomstatlig forbud mot bruk av makt, medfører heller ikke på et konseptuelt eller logisk plan at et «væpnet angrep» må kunne henføres til en stat.<sup>72</sup>

Hovedårsaken til at ordlyden ikke ble nærmere spesifisert, var imidlertid uenighet mellom medlemsstatene i FN.<sup>73</sup> Det kan derfor ikke trekkes klare slutninger fra ordlyden, annet enn at FN-pakten ikke *a priori* utelukker at ikke-statlige aktører som sådanne kan være potensielle angripere.

Ordlyden må presiseres på bakgrunn av øvrige rettskilder, slik disse er skissert ovenfor i punkt 1.3. Internasjonale domstoler, i første rekke ICJ, har ved flere anledninger behandlet saker der offerstaten begrunner sin maktbruk i selvforsvarsretten. Statspraksis på området er også relativt omfattende.

---

<sup>71</sup> Dinstein (2011) s. 224-225. Sml. også Tams II (2005) s. 5.

<sup>72</sup> Milanovic (2010) s. 1.

<sup>73</sup> Randelzhofer (2012) s. 795-96 og 800-802, og Wettberg (2007) s. 31.

### 3.3 Attribusjon

#### 3.3.1 Definisjon og rettslig grunnlag

Attribusjon (tilskrivning, henføring) innebærer at staten blir ansvarlig for en handling begått av en ikke-statlig aktør, som om staten skulle ha utført handlingen selv.

Det rettslige grunnlaget for attribusjonsreglene er folkerettslig sedvanerett. FNs folkerettskommisjon (ILC) ferdigstilte i 2001 sine Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (DASR), som langt på vei gir uttrykk for internasjonal sedvanerett.<sup>74</sup> DASR kapittel 2 omhandler statsattribusjon, men gir ikke nødvendigvis et uttømmende bilde av de sedvanerettslige reglene på området.

De ulike attribusjonsformene som behandles, er betroelse av myndighetsoppgaver til en ikke-statlig aktør (3.3.2), etterfølgende godkjennelse (3.3.3) og statskontroll (3.3.4).

#### 3.3.2 Den ikke-statlige aktøren utøver myndighetsoppgaver

Det første scenarioet går ut på at den ikke-statlige aktøren er så sammenvevd med staten at den regnes som et statsorgan. Vi har full identifikasjon mellom staten og den ikke-statlige aktøren.<sup>75</sup>

DASR artikkel 4 slår fast at staten hefter for «conducts of organs of a State», uavhengig av om organet utøver «legislative, executive, judicial or other functions, whatever position it holds in the organization of the State, and whatever its character as an organ of the central Government or of a territorial unit of the State». Etter artikkel 5 vil en handling regnes som

---

<sup>74</sup> Ruud (2006) s. 293.

<sup>75</sup> Det kan hevdes at handlinger utført av statsorganer ikke kan attribueres til staten, siden organene *er* staten. Jeg følger DASRs systematikk og omhandler også disse tilfellene under «attribusjon».

en statshandling dersom den er utført av personer eller enheter som utøver myndighetsoppgaver i kraft av bemyndigelse fra staten.

Dersom personene eller enhetene beskrevet i artikkel 4 og 5 går utenfor sine fullmakter (uautoriserte handlinger/handlinger *ultra vires*), vil handlingen likevel regnes som en statshandling forutsatt at personen eller enheten handlet i egenskap av å være bemyndiget, jf. DASR artikkel 7. Skillet mellom private handlinger og handlinger som er «offisielle» selv om de går utover fullmakten, beror på om den ikke-statlige aktøren handlet med «apparent authority».<sup>76</sup>

Dette innebærer at staten tilskrives handlinger begått av ikke-statlige aktører som faller inn under personkretsen i artikkel 4 og 5, dersom handlingen ble utført i medhold eller tilsynelatende i medhold av bemyndigelse. Motsetningsvis er staten ikke ansvarlig for ikke-statlige aktører som handler i rent privat egenskap, dersom annet attribusjonsgrunnlag ikke foreligger.

### 3.3.3 Staten gir etterfølgende godkjenning

Attribusjon kan skje ved etterfølgende godkjenning. DASR artikkel 11 bestemmer at en handling skal henføres til staten dersom staten anerkjenner og vedtar handlingen som sin egen.

Etterfølgende godkjenning var et tema i Gisselsaken fra 1980. Saken gjaldt gisseltaking av 52 personer og beslaglegging av ambassadearkiver som ble foretatt da USAs ambassade i Teheran ble stormet av flere hundre væpnede iranske studenter. ICJ vurderte om studentenes handlinger kunne henføres til staten Iran.

---

<sup>76</sup> ILC DASR with commentaries, s. 46.



Myndighetene hadde i utgangspunktet ingen forbindelse til angrepet. Irans religiøse leder annonserte imidlertid senere at gislene ikke skulle slippes fri. ICJ viste til at studentenes handlinger var «complied with by ... Iranian authorities and endorsed by them repeatedly»,<sup>77</sup> og konkluderte med at Iran var ansvarlig ved å gi sin etterfølgende tilslutning til saken og ved å forlenge den ulovlige situasjonen. På denne måten ble okkupasjonen og gisseltakingen transformert til handlinger som kunne henføres til staten.

Avgjørelsen viser at attribusjon av en ikke-statlig aktørs handling kan skje ved etterfølgende godkjenning, og dermed med retroaktiv virkning.<sup>78</sup> Det presiseres at attribusjon på dette grunnlaget fordrer klar og utvetydig anerkjennelse og vedtakelse av den ikke-statlige aktørens handlinger. Det er ikke tilstrekkelig med direkte eller indirekte støtte eller manglende fordømmelse.<sup>79</sup>

### 3.3.4 Staten har kontroll over den ikke-statlige aktøren

#### 3.3.4.1 Innledning

Attribusjon kan skje på grunnlag av at staten har hatt kontroll over den ikke-statlige aktøren. I det inneværende avsnittet vil jeg undersøke hvilken grad av kontroll som er nødvendig. For dette formålet ses det nærmere på to dommer som forfekter ulike løsninger (3.3.4.2 og 3.3.4.3). Deretter undersøkes ILCs behandling av spørsmålet (3.3.4.4), før jeg ser på en siste dom fra ICJ (3.3.4.5).

---

<sup>77</sup> Gisselsaken, para. 74.

<sup>78</sup> Resultatet ble videreført i DASR artikkel 11.

<sup>79</sup> ILC DASR with commentaries s. 53-54.

#### 3.3.4.2 «Effective control». Nicaraguasaken, 1986

Spørsmålet om statskontroll som grunnlag for attribusjon ble vurdert av ICJ i Nicaraguasaken. Saken gjaldt blant annet om USA måtte holdes ansvarlig for humanitærrettsbrudd som den væpnede nicaraguanske opprørsgruppen *contras* hadde begått i Nicaragua. Domstolen fant at USA sin

*«participation, even if preponderant or decisive, in the financing, organizing, training, supplying and equipping of the contras, the selection of its military or paramilitary targets, and the planning of the whole of its operation, is still insufficient in itself ... for the purpose of attributing to the United States the acts committed by the contras in the course of their military or paramilitary operations in Nicaragua».*<sup>80</sup>

Alle disse formene for medvirkning, og selv

*«the general control by the respondent State over a force with high degree of dependancy on it, would not in themselves mean, without further evidence, that the United States directed or enforced the perpetration of the acts contrary to human rights and humanitarian law ...».*<sup>81</sup>

Domstolens flertall formulerte deretter en attribusjonsstandard som i ettertid har vært gjenstand for mye oppmerksomhet:

*«For this conduct to give rise to legal responsibility of the United States, it would in principle have to be proved that that State had effective control of the military or*

---

<sup>80</sup> Nicaraguasaken, para. 115.

<sup>81</sup> *Ibid.*

*paramilitary operations in the course of which the alleged violations were committed».*<sup>82</sup>

USA måtte altså ha utøvd effektiv kontroll over den spesifikke operasjonen der de ulovlige handlingene ble begått. Domstolen presiserte ikke nærmere hva standarden innebar. Terskelen for attribusjon ved statskontroll ble i alle tilfeller satt svært høyt, og passer godt inn i sin tidsmessige kontekst som har blitt betegnet som en «heyday for restrictive analysis» av selvforsvarsretten.<sup>83</sup>

#### 3.3.4.3 Ny og mindre streng standard? Tadić-saken, 1999

Nicaraguastandarden ble kritisert i Tadić-saken,<sup>84</sup> der ankeammeret i Jugoslavia-domstolen (ICTY) vurderte om Serbia var ansvarlig for handlinger foretatt av serbere i Bosnia. I forbindelse med vurdering av hvilket regelsett i humanitærretten som var relevant, anvendte ankeammeret reglene for statsansvar og attribusjon for å avgjøre om konflikten var av internasjonal karakter.

Domstolen mente at ICJ sitt krav om effektiv kontroll verken var i samsvar med reglene om statsansvar eller med retts- og statspraksis,<sup>85</sup> og uttalte at

*«[t]he requirement of international law for the attribution to States of acts performed by private individuals is that the State exercises control over the individuals».*<sup>86</sup>

---

<sup>82</sup> *Ibid.*

<sup>83</sup> Tams (2009) s. 236.

<sup>84</sup> Tadić-saken, s. 1518.

<sup>85</sup> *Ibid.*, s. 1540-1546. Ulfstein (2002) s. 75.

<sup>86</sup> Tadić-saken, para. 117.

Domstolen viste til at det gikk et skille mellom private individer og uorganiserte grupper på den ene siden, og organiserte militante grupper på den andre. Hvis den folkerettsstridige handlingen var utført av et enkeltindivider eller uorganisert gruppe, var det nødvendig at staten hadde hatt effektiv kontroll over den spesifikke handlingen for at handlingen kunne henføres til staten.<sup>87</sup> Graden av kontroll som var nødvendig der den ikke-statlige aktøren var en organisert og hierarkisk strukturert gruppe, var derimot

*«overall control going beyond the mere financing and equipping of such forces and involving also participation in the planning and supervision of military operations».*<sup>88</sup>

Med dette la flertallet til grunn en annen og mer fleksibel standard enn ICJ i Nicaraguasaken. Terskelen «overall control» ligger fortsatt relativt høyt, men det er ikke nødvendig å bevise at den enkelte operasjon der de folkerettsstridige handlinger fant sted ble begått under statsstatens effektive kontroll.

Det er imidlertid viktig å bemerke seg at begge domstolene er enig om det grunnleggende: Det kreves en relativt høy grad av statskontroll for at handlingene til en ikke-statlig aktør skal henføres til staten, og det er ikke tilstrekkelig at staten støtter, bistår eller oppmuntrer til den ikke-statlige aktørens aktivitet. Senere praksis gir bedre grunnlag for å vurdere om det er doktrinen om «effective» eller «overall» kontroll som er den gjeldende ved statsattribusjon.

---

<sup>87</sup> *Ibid.*, para. 118.

<sup>88</sup> *Ibid.*, para. 145.

#### 3.3.4.4 ILCs arbeid – tilslutning til «effective control»-standarden

DASR artikkel 8 slår fast at handlingene til en person eller gruppe skal henføres til staten dersom «the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of, that State in carrying out the conduct». Attribusjonsnormen er altså at den ikke-statlige aktøren gjennomfører en handling etter «instruksjon» eller handler under «ledelse» eller «kontroll» av staten under utførelsen av handlingen.

De opplistede grunnlagene er alternative.<sup>89</sup> Statens ledelse eller instruksjon må relatere seg til utførelsen av selve den folkerettsstridige handlingen, og situasjonen har dermed likhetstrekk med der en ikke-statlig aktør utfører myndighetsoppgaver i kraft av statsbemyndigelse. Forskjellen ligger i at dersom den private handler *ultra vires*, er hovedregelen at staten ikke holdes ansvarlig for handlingene som ikke direkte kan føres tilbake til dens instruksjon eller ledelse.<sup>90</sup> For at staten skal henføres handlingene i disse tilfellene må det påvises statskontroll.<sup>91</sup>

Kommisjonen utdyper graden av nødvendig kontroll i sine kommentarer til bestemmelsen, og hevder at statsattribusjon bare finner sted dersom staten «directed or controlled the specific operation and the conduct complained of was an integral part of that operation».<sup>92</sup> Videre nevnes det at «[t]he principle does not extend to conduct which was only incidentally or peripherally associated with an operation and which escaped from the State's direction or control», før det foretas en gjennomgang av Nicaraguasaken.

I kommentaren vises også til Tadić-saken. Kommisjonen peker på sakens spesielle rettslige og faktiske karakter, all den tid ICTY sitt mandat er rettet mot internasjonal strafferett, og

---

<sup>89</sup> ILC DASR with commentaries, s. 48.

<sup>90</sup> Staten vil motsetningsvis som hovedregel være ansvarlig for handlinger *ultra vires* dersom den ikke-statlige aktøren utfører myndighetsoppgaver i medhold av bemyndigelse, se punkt 3.3.2.

<sup>91</sup> ILC DASR with commentaries, s. 48.

<sup>92</sup> *Ibid.*, s. 47.

ikke mot statsansvar.<sup>93</sup> Spørsmålet i Tadić-saken gjaldt heller ikke statsansvar, men anvendelige regler innen humanitærretten. Dette svekket sakens presedensverdi i spørsmålet om statsattribusjon. Kommentaren tar likevel forbehold om at det er

*«a matter for appreciation in each case whether particular conduct was or was not carried out under the control of a State, to such an extent that the conduct should be attributed to it».*<sup>94</sup>

Alt i alt kan likevel DASR leses som en tilslutning til standarden i Nicaraguadommen, og som en avvisning av standarden i Tadić-saken.<sup>95</sup>

#### 3.3.4.5 Senere muligheter for revurdering av gammel standard. Folkemordsaken, 2007

Etter 2001 har ICJ ved tre anledninger hatt mulighet til å klargjøre og presisere rettstilstanden. Ved de to første anledningene, i Mursaken og i Kongosaken, fant Domstolen at det ikke var grunnlag for attribusjon. Det ble derfor ikke sett nærmere på hvilken kontrollstandard som i tilfelle skulle være den gjeldende.<sup>96</sup> En avklaring kom med Folkemordsaken i 2007.

Saken gjaldt om folkemordet i Srebrenica, som var begått av bosniskserbiske militærstyrker, kunne henføres til Den føderale jugoslaviske republikk (FRY).<sup>97</sup> ICJ anvendte «effective control»-testen fastsatt i Nicaraguasaken,<sup>98</sup> bemerket at standarden var

---

<sup>93</sup> *Ibid.*, s. 48.

<sup>94</sup> ILC DASR with commentaries s. 48.

<sup>95</sup> Slik også Ulfstein (2002) s. 75-76.

<sup>96</sup> Se om sakene under i punkt 3.4.3.

<sup>97</sup> Folkemordsaken, para. 396 flg.

<sup>98</sup> *Ibid.*, para. 399.

videreført av ILC som uttrykk for sedvanerett,<sup>99</sup> og konkluderte med at vilkåret om statsattribusjon ikke var oppfylt.

Domstolen vurderte også ICTY sin «overall control»-standard, og kom til at denne ikke fikk anvendelse av to grunner. For det første hadde testen blitt foreslått av ICTY med hensyn til spørsmålet om en væpnet konflikt var internasjonal i en sak som gjaldt individuelt straffeansvar, og ikke med hensyn til spørsmålet om statsansvar («distinguishing the case on the merits»)<sup>100</sup> ICJ pekte på at

*«[t]he situation is not the same for positions adopted by the ICTY on issues of general international law which do not lie within the specific purview of its jurisdiction and, moreover, the resolution of which is not always necessary for deciding the criminal cases before it».*<sup>101</sup>

For det andre hadde «overall control»-standarden «the major drawback of broadening the scope of State responsibility well beyond the fundamental principle governing the law of international responsibility».<sup>102</sup> ICJ viste til at, foruten i tilfeller der en person eller gruppe utførte myndighetsoppgaver eller måtte likestilles med statsorganer på grunn av «complete dependence on the State»,<sup>103</sup> så var kravet om statskontroll bare oppfylt i tilfellene som var omfattet av DASR artikkel 8. Etter Domstolens mening var dette når

*«an organ of the State gave the instructions or provided the direction pursuant to which the perpetrators of the wrongful act acted or where it exercised effective control over the action during which the wrong was committed».*<sup>104</sup>

---

<sup>99</sup> *Ibid.*, para. 398.

<sup>100</sup> *Ibid.*, para. 405.

<sup>101</sup> *Ibid.*, para. 403.

<sup>102</sup> *Ibid.*, para. 406.

<sup>103</sup> *Ibid.*, para. 406.

<sup>104</sup> *Ibid.*

I denne sammenheng var «overall control»-standarden utilfredsstillende, siden den «stretche[d] too far, almost to breaking point, the connection which must exist between the conduct of a State's organs and its international responsibility».<sup>105</sup>

Folkemordsaken må dermed leses som en klar tilslutning til «effective control» som terskel for statsattribusjon gjennom statskontroll, og en avvisning av «overall control»-standarden.

Det kan for øvrig reises spørsmål ved om Folkemordsaken innebærer en viss innskrenkning av kravene til statskontroll fra Nicaraguasaken. I Nicaraguasaken oppstilte Domstolen krav til effektiv kontroll over «the ... *operations* in the course of which the alleged violations were committed», mens det i Folkemordsaken ble stilt krav til effektiv kontroll over «the *action* during which the wrong was committed».<sup>106</sup> Forskjellen i ordlyd kunne tilsa at det var ment en viss realitetsendring. Dette er imidlertid et åpent spørsmål.

#### 3.3.4.6 Vurdering og delkonklusjon

Rettskildene viser at det kreves en sterk sammenheng mellom stat og ikke-statlig aktør for at en handling skal tilskrives staten på bakgrunn av statskontroll. Rettskildene viser også at Nicaraguasakens standard om «effective control» har blitt foretrukket overfor Tadić-sakens mer lempelige «overall control»-standard.

På den ene siden kan den høye «effective control»-terskelen kritiseres. Den første innvendingen er at standarden ble slått fast i Nicaraguasaken uten at den ble underbygget med henvisning til statspraksis og *opinio juris*. ILC og ICJs senere tilslutning til standarden har heller ikke bygget på en analyse av sedvanerettsvilkårene. Dette er en svakhet. En grundig rettskildeanalyse ble foretatt av ICTY i Tadić-saken. All den tid ICTY pretenderte

---

<sup>105</sup> *Ibid.*

<sup>106</sup> Henholdsvis Nicaraguasaken, para. 115 og Folkemordsaken, para. 406. Mine uthevninger.



at det nyanserte resultatet skulle gjelde generelt,<sup>107</sup> burde Folkemordsakens avvisning av «overall control»-standarden ha skjedd med henvisning til sedvanerettsvilkårene, og ikke kun med henvisning til ICTYs mandat og ICJs og DASRs tidligere terskelvalg.<sup>108</sup>

For det andre taler gode hensyn for at det burde være tilstrekkelig med «overall control» som terskel for statskontroll. Dersom staten har «overall control» gjennom å (beviselig) gi en stor grad av finansiell, logistisk og organisatorisk støtte til den ikke-statlige aktøren, og i tillegg koordinerer og planlegger dens handlinger, er det en sterk kobling mellom staten og den ikke-statlige aktøren. Hensynet til at stater ikke bør unnslippe ansvar gjennom å bruke ikke-statlige grupper i stedet for egne organer til å utføre folkerettsstridige handlinger, taler for at «overall control» burde være tilstrekkelig.<sup>109</sup>

Bevistekniske hensyn trekker i samme retning: Med en for streng standard vil man kunne komme til å, som den spanske stat påpekte allerede i 1898, «end by authorizing abuse».<sup>110</sup> I de fleste tilfeller vil det nemlig ikke være mulig å bevise at vertsstaten har utvist effektiv kontroll.

På den andre siden kan den høye terskelen i en viss grad begrunnes i praktiske hensyn. Cassese påpeker at det nok var «practical wisdom and judicial restraint» som gjorde at ICJ unnlot å holde USA ansvarlig for grove brudd på humanitærretten i Nicaraguasaken.<sup>111</sup> USA ble likevel dømt for andre folkerettsbrudd, og i etterkant av saken trakk USA seg ut av ICJ. Stater er ikke glade for å tilskrives folkerettsstridige handlinger, og som Luban har

---

<sup>107</sup> Tadić-saken, para. 103-104.

<sup>108</sup> *Ibid.*, s. 668.

<sup>109</sup> Cassese (2007) s. 654.

<sup>110</sup> Uttalelse referert i ILC DASR with commentaries s. 45 (kommentarene til DASR artikkel 7). Betraktningen gjelder imidlertid også her.

<sup>111</sup> Cassese (2007) s. 654.

fremhevet: «Bold ICJ decisions can have awkward repercussions».<sup>112</sup> Hensynet til å unngå drastiske konsekvenser kan bidra til å forklare ICJ sin strenge linje.<sup>113</sup>

I alle tilfeller har «effective control» som terskel ved statskontroll blitt bekreftet og gjentatt så mange ganger de siste årene at den må legges til grunn som gjeldende rett. Selvforsvarsadgang i tilfeller som ikke fanges opp av den strenge statskontrollstandarden eller øvrige attribusjonsregler, må søkes på annet sedvanerettslig grunnlag.

### **3.4 «Unable or unwilling»-doktrinen**

#### **3.4.1 Generelt**

De høye tersklene for statsattribusjon sammenholdt med ikke-statlige aktørers økende betydning i trusselbildet, medfører en uheldig situasjon for angrepne stater. I praksis og teori har man derfor introdusert den såkalte «unwilling or unable»-doktrinen.

Den tradisjonelle forståelsen av doktrinen innebærer at vilkåret om «væpnet angrep» er oppfylt dersom vertsstaten ikke vil eller evner å bekjempe de grenseoverskridende angrepene som den ikke-statlige aktøren på dets territorium står for. Doktrinen innebærer noe konseptuelt annet enn statsattribusjon, siden vertsstaten ikke blir ansvarlig for den ikke-statlige aktørens handlinger som om de skulle vært statens egne. Vertsstaten vil likevel måtte tåle nødvendige og proporsjonale innskrenkninger i sin suverenitet på grunnlag av angrepene den ikke ønsker eller klarer å hindre.

«Unwilling or unable»-doktrinen har vokst frem som et alternativ til doktrinen om statskontroll, og har sitt rettslige grunnlag i statspraksis, sikkerhetsrådsresolusjoner og

---

<sup>112</sup> Luban (2007) s. 1.

<sup>113</sup> Slike hensyn kan også begrunne ICJs tilbakeholdenhet i andre saker om selvforsvar. Se om Mursaken og Kongosaken i punkt 3.4.3.

teori. Problemstillingen er om doktrinen representerer en sedvanerettsregel. Det må derfor undersøkes om sedvanerettens vilkår om fast og konsistent statspraksis og *opinio juris* er oppfylt.

For dette formålet vil jeg i det følgende se på statspraksis der selvforsvarsretten har vært påberopt uten at vilkårene for statsattribusjon har vært til stede (3.4.2). I punkt 3.4.2.1 pekes det på tidlige tendenser, før det i punkt 3.4.2.2 vil redegjøres for hendelsene 11. september 2001. I punkt 3.4.2.3 vil jeg gjennom en rekke enkeltsaker vise at statspraksis etter 2001 viser en utvikling mot aksept av «unwilling or unable»-doktrinen, men også blandede reaksjoner. ICJs behandling av problemstillingen behandles i punkt 3.4.3.

### 3.4.2 Et behov for en videre selvforsvarsadgang. Utvikling i statspraksis

#### 3.4.2.1 Tidlige tendenser

Allerede i 1984 beskrev et hemmelig memorandum fra Reagan-administrasjonen i USA at stater som var ofre for terroristhandlinger hadde rett til «legitimate self-defense including, if necessary, the use of appropriate force».<sup>114</sup> Maktbruk uten samtykke skulle være mulig dersom vertsstaten var «unable or unwilling to take effective action».<sup>115</sup> USA har senere, med blandet respons fra verdenssamfunnet, fastholdt doktrinen.<sup>116</sup>

Statspraksis viser at flere stater har påberopt seg selvforsvarsretten i saker der kravet til statsattribusjon ikke har vært oppfylt. Eksempler fra før 2001 er blant annet da Senegal bombet opprørsbaser i Guinea-Bissau (1992 og 1995), da Tadsjikistan og Russland foretok en omfattende militæraksjon mot irregulære styrker med base i Afghanistan (1993), og da Tyrkia og i noen grad Iran aksjonerte mot kurdiske opprørsgrupper som handlet fra irakisk

---

<sup>114</sup> McFarlane (1984) s. 10.

<sup>115</sup> *Ibid.*

<sup>116</sup> Reinold (2011) s. 251. Se også Gray (2008) s. 195-198.

territorium (1990-1991). Sakene fikk begrenset internasjonal oppmerksomhet. Det er også lite informasjon om rettslige anførsler omkring spørsmålet om statsdeltakelse. Dette svekker sakenes rettskildemessige vekt.

#### 3.4.2.2 Hendelsene i USA 11. september 2001

Problemstillingen i etterkant av hendelsene i USA den 11. september 2001 var om det var grunnlag for selvforsvar mot en ikke-statlig aktør, selv om vilkårene for statsattribusjon ikke var oppfylt.

##### *(a) Bakgrunn og reaksjoner*

I september 2001 ble USA offer for fire angrep som medførte tapet av omtrent 3000 sivile. Få timer etter angrepene uttalte president Bush at USA ikke ville skille mellom «those who committed these acts and those who harbor them»<sup>117</sup> (den såkalte «harboring»-doktrinen). Hendelsene ble sterkt fordømt i den enstemmige sikkerhetsrådsresolusjonen 1368 (2001), vedtatt dagen etter angrepene. Den 28. september ble sikkerhetsrådsresolusjon 1373 (2001) fattet, som listet opp staters forpliktelser og ga anbefalinger i forbindelse med håndtering av internasjonal terrorisme. Begge resolusjonenes fortaler inneholdt en henvisning til selvforsvarsretten i FN-pakten artikkel 51.

Etter hvert fastslo USA at Al-Qaida stod bak angrepet. Det *de facto* styret i Afghanistan, Taliban, hadde en nær forbindelse til Al-Qaida, men ble ikke anklaget for å være direkte involvert i angrepene.<sup>118</sup> Taliban hadde derimot mottatt visse fordeler fra Al-Qaida, og hadde gitt en trygg havn i motytelse. USA ga Taliban et ultimatum som ikke ble etterkommet, og den 7. oktober 2001 iverksatte USA og Storbritannia «Operation Enduring

---

<sup>117</sup> Bush (2001).

<sup>118</sup> Ruys (2010) s. 435.

Freedom». Angrepene var rettet både mot Al-Qaida og Taliban, siden Taliban støttet eller samtykket i Al-Qaidas handlinger og neket å endre sin politikk. Det ble ikke innhentet samtykke til maktbruk fra Sikkerhetsrådet. Operasjonen ble derimot meldt til Sikkerhetsrådet som selvforsvar etter artikkel 51.<sup>119</sup>

Det internasjonale samfunnet uttrykte nesten entydig støtte til «Operation Enduring Freedom»,<sup>120</sup> selv om noen også viste bekymring for den afghanske befolkningen. Organisasjonen for islamsk samarbeid kritiserte heller ikke maktbruken i Afghanistan, men oppfordret USA til ikke å utvide operasjonen til andre stater enn Afghanistan.<sup>121</sup>

#### *(b) Betydningen av Sikkerhetsrådets resolusjoner*

Innledningsvis kan det reises spørsmål om hvilken betydning sikkerhetsresolusjonene hadde for utøvelsen av selvforsvarsretten.

Utgangspunktet for vurderingen er sikkerhetsrådsresolusjonenes ordlyd. På den ene siden ble terrorhandlingene beskrevet som «a threat to international peace and security». Uttrykket brukes vanligvis for å beskrive Sikkerhetsrådets mandat til å autorisere maktbruk etter FN-pakten artikkel 42.<sup>122</sup> På den andre siden ble det vist til «the inherent right of individual or collective self-defence in accordance with the Charter», som er en henvisning til FN-pakten artikkel 51. Selvforsvar og Sikkerhetsrådets autorisasjon av maktbruk er to selvstendige unntaksmuligheter fra maktforbudet i FN-pakten artikkel 2 (4), og ved å henvise til begge unntak ga Sikkerhetsrådet inntrykk av å vakle mellom å ta saken i egne hender og å overlate saken til unilateral maktbruk fra USAs side.<sup>123</sup>

---

<sup>119</sup> UN doc. S/2001/946 (USA) og UN Doc. S/2001/947 (Storbritannia).

<sup>120</sup> Både NATO, OAS, EU, og en rekke enkeltstater, herunder Norge. Se Ruys (2010) s. 437.

<sup>121</sup> *Ibid.*

<sup>122</sup> Se punkt 2.3.3.

<sup>123</sup> Cassese (2001) s. 996.

Den første problemstillingen er om resolusjonene autoriserte maktbruken. Resolusjonene inneholdt ingen eksplisitt uttalelse om maktbruk, selv om resolusjon 1368 uttrykte Sikkerhetsrådets «readiness to take all necessary steps to respond to the terrorist attacks».<sup>124</sup> Maktbruk er et vidtgående inngrep som krever klar hjemmel. Ordlyden, som kan beskrives som «ambiguous and contradictory»<sup>125</sup> tilfredsstillende ikke dette klarhetskravet.<sup>126</sup> Det kan dermed slås fast at resolusjonene ikke innebar en autorisasjon av maktbruken.<sup>127</sup>

Den neste problemstillingen er om sikkerhetsrådsresolusjonene innebar en tilslutning til at det forelå en selvforsvarsadgang, og dermed impliserte at vilkåret om «væpnet angrep» var oppfylt.

Et første moment i vurderingen er at henvisningene innholdsmessig var av helt generell karakter, og kun refererte til selvforsvarsretten slik denne er formulert i FN-pakten artikkel 51. Et neste moment er at henvisningene var plassert i resolusjonenes fortale, og ikke i resolusjonenes operative deler. Sikkerhetsrådsresolusjonene inneholdt heller ingen problematisering av begrepet «væpnet angrep», som nettopp er det omstridte vilkåret ved selvforsvar mot ikke-statlige aktører.

Spørsmålet om sikkerhetsrådsresolusjonenes betydning er omdiskutert i folkerettslig teori. Enkelte mener at sikkerhetsrådsresolusjonene innebar en tydelig bekreftelse av at det forelå en selvforsvarsadgang.<sup>128</sup> Andre hevder det motsatte. Kammerhoefer har uttalt at

*«[th]e resolutions do not say that all, some, or any of the actions taken in response to the terrorist actions of 11 September 2001 are justified as acts of self-defence, or*

---

<sup>124</sup> Moir (2010) s. 53.

<sup>125</sup> Cassese (2001) s. 996.

<sup>126</sup> Ulfstein (2002) s. 70.

<sup>127</sup> Moir (2010) s. 53.

<sup>128</sup> Moir (2010) s. 53-54 med videre henvisninger.

*that this pronouncement wishes to change the Charter in this respect. The Council did not recognize the right of self-defence to act against private actors without attribution to a state, but only generally reaffirmed the right of self-defence irrespective of context».*<sup>129</sup>

Det er imidlertid vanskelig å forstå resolusjonene helt løsrevet fra konteksten. Den vage ordlyden medfører at Sikkerhetsrådet ikke nødvendigvis ga rettslig godkjenning til USAs selvforsvarsutøvelse. Likevel er det nærliggende at resolusjonene bør forstås som en politisk aksept av selvforsvar som et relevant mottiltak mot terrorangrepene.<sup>130</sup>

*(c) Om maktbruken representerte sedvanerettsdannelse*

Spørsmålet er så om «Operation Enduring Freedom» medførte en sedvanerettsdannelse<sup>131</sup> om selvforsvar når vertsstaten er «unwilling or unable» til å bekjempe ikke-statlige aktører på sitt territorium.<sup>132</sup>

Hva gjelder vilkåret om fast og utbredt statspraksis, er det klart at USA mottok massiv verbal støtte fra stater rundt om i verden. Flere stater bidro også med militære, økonomiske og logistiske bidrag til «Operation Enduring Freedom».<sup>133</sup> Det internasjonale samfunnets reaksjoner taler for at vilkåret om fast og utbredt statspraksis var oppfylt «even without the passage of any considerable period of time».<sup>134</sup>

---

<sup>129</sup> Kammerhoefer (2007) s. 99.

<sup>130</sup> Ulfstein (2002) s. 70. Ulfstein påpeker at «når det først skulle sies noe om selvforsvarsretten, så er det vanskelig å uttrykke seg mer uforpliktende enn bare å vise til FN-pakten».

<sup>131</sup> Se punkt 1.3.3 om mulighet for dannelse av «øyeblikkelig» sedvanerett.

<sup>132</sup> Se Ruys (2010) s. 437 note 381 for henvisninger til en rekke juridiske arbeider om temaet.

<sup>133</sup> Reinold (2011) s. 252.

<sup>134</sup> Nordsjø-saken, para. 73, se punkt 1.3.3.

Den brede internasjonale støtten så ut til å ha grunnlag i *opinio juris*. Flere stater anerkjente eksplisitt retten til selvforsvar.<sup>135</sup> Sikkerhetsrådsresolusjonenes henvisning til selvforsvarsretten støtter også i en viss grad opp under at det ble anerkjent en rett til selvforsvar i mangel av statsattribusjon.

På den andre siden foreligger det flere usikkerhetsmomenter. Maktbruken brøt med tidligere sedvanerett, og på tross av dette var det ingen dybdediskusjon rundt Talibans ansvarlighet for Al-Qaidas handlinger i debattene eller ved vedtakelsen av sikkerhetsrådsresolusjonene. Det er også uklart hvorfor Sikkerhetsrådet valgte å innta brede og generelle henvisninger til selvforsvarsretten i sikkerhetsrådsresolusjonene, uten å betegne hendelsene den 11. september for «væpnede angrep». Fokuset på at Taliban støttet eller ga fristed til Al-Qaida indikerer at statene mente at det nokså sterke bindeleddet mellom vertsstaten og den ikke-statlige aktøren ikke var irrelevant. Det må også tas hensyn til at flere av statenes reaksjoner kan tenkes å ha vært influert av følelser og empati på grunn av angrepenes alvorlighetsgrad: Ratner har pekt på den såkalte «Eiffel Tower factor», og at følelser og empati «might well discount the effect of law completely».<sup>136</sup>

Det ovenfor nevnte medfører at det foreligger for mange usikkerhetsmomenter for å konkludere med at «unwilling or unable»-doktrinen fikk sedvanerettslig forankring i kjølvannet av 11. september 2001. Det er imidlertid gode grunner for å anta at hendelsene medførte en mer fleksibel tilnærming til *ratione personae*-dimensjonen. Hvor mye modifikasjon saken innebar, er vanskelig å si.

---

<sup>135</sup> Se Ruys (2010) s. 439 med videre henvisninger.

<sup>136</sup> Ratner (2002) s. 919.



#### 3.4.2.3 Senere statspraksis viser en utvikling i retning av aksept av «unable or unwilling»-doktrinen, men også blandede reaksjoner

Den nære fortid gir flere eksempler på at stater har foretatt væpnede inngrep på andre staters territorium som følge av angrep eller trusler fra ikke-statlige aktører. Handlingene følges tidvis av en påberopelse av artikkel 51. Som vi vil se, har det internasjonale samfunnets reaksjoner ikke vært enstemmige.

I det følgende vil det ses nærmere på et utvalg konflikter. Siden saksforholdene og det internasjonale samfunnets reaksjoner ikke kan beskrives i detalj, vil ikke fremstillingen gi et fullstendig bilde av virkeligheten. Gjennomgangen vil likevel indikere tendenser i tiden.

##### *(a) Russlands angrep mot opprørere i Georgia i 2002*

I en lengre periode angrep tsjetsjenske opprørere Russland fra Pankisi Gorge i Nordøst-Georgia. Det var ingen holdepunkter for at angrepene kunne henføres til Georgia. Spørsmålet var om Russland kunne utøve selvforsvar med bakgrunn i «unwilling or unable»-doktrinen.

Russland hadde lenge anmodet om samtykke til å forfølge opprørerne på georgiansk territorium, men Georgia innvendte at grensene ble kontrollert på en effektiv måte. Da Georgia til slutt innrømmet at Pankisi Gorge var et fristed for terrorister, ble nye forespørsler om samtykke fortsatt avvist.<sup>137</sup>

I 2002 henvendte Georgia seg til Sikkerhetsrådet på grunn av russiske flyangrep som fremstod som en «completely barefaced aggression» som krenket georgisk suverenitet.<sup>138</sup>

---

<sup>137</sup> Reinold (2011) s. 252-253.

<sup>138</sup> UN Doc. S/2002/950.

Russland anførte rett til selvforsvar etter artikkel 51.<sup>139</sup> Det ble anført at Georgia i strid med sikkerhetsrådsresolusjon 1373 (2001) var ute av stand til å ta passende skritt for å bekjempe truslene fra sitt territorium, og at Georgia var uvillig til å motta hjelp fra Russland.<sup>140</sup> Enkelte offisielle uttalelser indikerte også at Georgia var uvillig til å bekjempe trusselen.<sup>141</sup> Russland så dermed ut til å ha tatt i bruk USAs «unwilling or unable»-doktrine, der manglende evne og manglende vilje utgjør alternative og selvstendige grunnlag for selvforsvar.

Georgia avviste Russlands anførsler, og «consider[ed] totally unacceptable the liberal, if mildly put, interpretation of Article 51 of the [UN] Charter».<sup>142</sup>

De russiske handlingene ble aldri vurdert av Sikkerhetsrådet.<sup>143</sup> Responsen fra det internasjonale samfunnet var i hovedsak fraværende eller negativ til Russlands maktbruk. USA fordømte krenkelsen av georgisk suverenitet, selv om det ble erkjent at Georgia ikke hadde klart å etablere effektiv kontroll over Pankisi Gorge.<sup>144</sup> Med samtykke fra Georgia satte USA i gang et treningsprogram for georgiske styrker.

Europarådets parlamentarikerforsamling erklærte at Russlands maktbruk innebar en suverenitetskrenkelse, og avviste implisitt muligheten av et væpnet angrep der ingen stat var substansielt involvert.<sup>145</sup> Andre internasjonale aktører forble tause.<sup>146</sup>

Saken viser at andre aktører (her Russland) har sluttet seg til USAs «unable or unwilling»-doktrine. Derimot reagerte det internasjonale samfunnets negativt på Russlands handlinger, noe som kan innebære en underkjennelse av doktrinen. Noen sikker slutning er imidlertid

---

<sup>139</sup> UN Doc. S/2002/1012.

<sup>140</sup> *Ibid.*

<sup>141</sup> Se Reinold (2011) s. 256.

<sup>142</sup> UN Doc. S/2002/1035.

<sup>143</sup> Ruys (2010) s. 466.

<sup>144</sup> *Ibid.* Se også BBC News (2002).

<sup>145</sup> Europarådet (2002).

<sup>146</sup> Reinold (2011) s. 257.

ikke dette. Det kan være folkerettssamfunnet bare mente at øvrige vilkår for selvforsvar ikke var oppfylt. Det utbredte fraværet av reaksjoner kan også skyldes rene politiske hensyn eller usikkerhet med hensyn til handlingenes lovlighet.

Samlet kan det ikke trekkes klare slutninger fra saken, utover at den ikke gir grunnlag for å fastslå at det foreligger fast statspraksis og *opinio juris* for «unwilling or unable»-doktrinen.

*(b) Israels bombing av en terroristleir i Syria i 2003*

I 2003 angrep Israel Islamic Jihads hovedkvarter i Syria, som følge av et angrep terroristgruppen hadde begått i Israel en uke tidligere.<sup>147</sup> Angrepene ble begrunnet som en «clear act of self-defence», og skulle «prevent further armed attacks against Israeli civilians in which Syria [was] complicit».<sup>148</sup> Selv om Syria ble anklaget for å være medvirkende,<sup>149</sup> var det ingen holdepunkter for at terskelen for statskontroll var oppnådd. Spørsmålet var om det var selvforsvarsadgang på tross av manglende statsattribusjon.

Hva gjaldt forholdet mellom Syria og terroristgruppen, hevdet Israel i sin rapport til Sikkerhetsrådet at Syria støttet Islamic Jihad ved å legge til rette for våpenoverføring, ved å glorifisere selvmordsbombinger og ved å trene og gi trygg havn for terroristene.<sup>150</sup> Inngrepet i Syria ble videre begrunnet i at syriske myndighetspersoner hadde koordinert tidligere terroristangrep, og i Syrias avslag om å ende den påståtte støtten til terroristene. Samtidig ble det presisert at maktbruken kun var rettet mot terroristleiren.<sup>151</sup>

---

<sup>147</sup> Se pressemelding SC/7887 (2003).

<sup>148</sup> UN Doc. S/PV.4836 s. 7.

<sup>149</sup> *Ibid.*

<sup>150</sup> *Ibid.*, s. 5-6.

<sup>151</sup> Se pressemelding SC/7887 (2003) og Trapp (2011) s. 54.

Det internasjonale samfunnets reaksjon var nokså enstemmig i sin fordømmelse av maktbruken. De arabiske stater (Den arabiske liga samt en rekke enkeltstater), sluttet seg entydig til Syrias fordømmelse av Israels handlinger.<sup>152</sup> De fleste av Sikkerhetsrådets medlemmer fordømte også det israelske angrepet, i sterk kontrast til reaksjonene ved USAs intervensjon i Afghanistan. Angrepet ble ansett som stridende mot FN-pakten av tolv av femten sikkerhetsrådsmedlemmer (inklusive Syria).<sup>153</sup> Storbritannia anså angrepet som «unacceptable», men inntok en noe tvetydig posisjon: Mens Israel ble kritisert for å undergrave fredsprosessen mellom landene, ble det pekt på at terroristene fortsatte å angripe Israel, og at de ble tillatt å gjøre dette.<sup>154</sup> Russland advarte mot økt konfrontasjon i Midtøsten.<sup>155</sup> USA oppfordret til tilbakeholdenhet, men fremhevet at Syria var «on the wrong side of the war on terrorism», og at Syrias fristed til terrorister var «unacceptable and intolerable».<sup>156</sup>

Selv om Israel til slutt unnslopp en formell resolusjon fra Sikkerhetsrådet, viser saken at det internasjonale samfunnet ikke ga støtte til en vid rett til å bruke makt mot den ikke-statlige terroristgruppen i Syria. Konklusjonen er imidlertid preget av usikkerhet, all den tid statenes reaksjoner også kan skyldes at Israels reaksjon ikke oppfylte selvforsvarsrettens øvrige vilkår (for eksempel proporsjonalitetsprinsippet).

#### *(c) Uønskede soldater fra Rwanda i DR Kongo i 2004*

I 2004 oppholdt rwandiske soldater seg uten samtykke på kongolesisk territorium, som følge av en lang periode preget av grenseoverskridende konflikter mellom landene.

---

<sup>152</sup> UN Doc. S/2003/949 (Den arabiske liga). Se også UN Doc. S/PV.4836 s. 14 flg.: uttalelser fra OAS, Libanon; Algerie, Marokko, Jordan, Egypt, Tunisia, Palestina, Kuwait, Saudi-Arabia, Iran, Bahrain, Libya, Jemen, Qatar og Sudan.

<sup>153</sup> UN Doc. S/PV.4836 s. 8-13.

<sup>154</sup> *Ibid.*, s. 9.

<sup>155</sup> *Ibid.*, s. 10.

<sup>156</sup> *Ibid.*, s. 14.

Rwanda begrunnet sine handlinger i selvforsvarsretten, og problemstillingen var om en slik rett forelå selv om vilkårene for statsattribusjon ikke var oppfylt.

Kongo anmodet Sikkerhetsrådet om å ta stilling til saken, da soldatenes nærvær angivelig krenket Kongos territorielle integritet.<sup>157</sup> Rwanda argumenterte med at Kongo og MONUC<sup>158</sup> ikke evnet å oppfylle sine folkerettslige forpliktelser, dvs. å avvæpne og demobilisere de irregulære styrkene som stadig utførte angrep mot Rwanda. Angrepene stammet fra den ikke-statlige aktøren ex-FAR/Interahamwe,<sup>159</sup> og kunne ikke henføres til Kongo. Rwanda presiserte at dersom trusselen ikke ble fjernet, ville det tas «appropriate measures in self-defense».<sup>160</sup>

Responsten til det internasjonale samfunnet var tosidig. På den ene siden var det klart at de irregulære styrkene på kongolesisk territorium utgjorde en genuin trussel for rwandisk sikkerhet. Både Sikkerhetsrådet,<sup>161</sup> EU<sup>162</sup> og Den afrikanske union (AU)<sup>163</sup> fremhevet dette.

På den andre siden ble Kongos territorielle integritet og suverenitet fremhevet, og det ble reist innvendinger mot Rwandas grenseoverskridende handlinger. EU pekte på at nærværet av rwandiske soldater stred mot folkeretten.<sup>164</sup> AU «urge[d] Rwanda to refrain from any unilateral action».<sup>165</sup> Sikkerhetsrådet «strongly condemn[ed] all such military action», og «demand[ed] that ... Rwanda withdr[e]w without delay any forces it [might] have in the territory of the [DRC]».<sup>166</sup>

---

<sup>157</sup> UN Doc. S/2004/652, UN Doc. S/2004/933, UN Doc. S/2004/951.

<sup>158</sup> Mission de l'Organisation des Nations Unies en République Démocratique du Congo.

<sup>159</sup> Interahamwe stod bak store deler av drapene under folkemordet i Rwanda i 1994.

<sup>160</sup> UN Doc. S/2004/652, UN Doc. S/2004/951.

<sup>161</sup> UN Doc. S/PRST/2004/45.

<sup>162</sup> UN Doc. S/2004/385 (Irland på vegne av EU).

<sup>163</sup> UN Doc. S/2004/966 (Nigeria på vegne av AU).

<sup>164</sup> UN Doc. S/2004/385.

<sup>165</sup> UN Doc. S/2004/966 s. 2.

<sup>166</sup> UN Doc. S/PRST/2004/45 s. 1.

Samlet var det internasjonale samfunnets respons negativ til Rwandas anførsler. Reaksjonene kan imidlertid også ha vært influert av en frykt om at eskalering ville føre til en voldelig konflikt i regionen, som kunne forårsake en ny humanitær katastrofe.

*(d) Israels angrep mot Hezbollah i Libanon i 2006*

Problemstillingen om selvforsvar mot en ikke-statlig aktørs angrep kom igjen på spissen etter at libanonbaserte Hezbollah angrep en israelsk militærgruppe der to soldater ble tatt til fange, og tre ble drept.<sup>167</sup> Hezbollahs angrep kunne ikke henføres til Libanon. Israel svarte gjennom en militær redningsoperasjon og flere luftangrep. Spørsmålet som oppstod, var om det israelske svar kunne begrunnes i selvforsvar.

Israel rapporterte til Sikkerhetsrådet om utøvelse av selvforsvar.<sup>168</sup> Den nærmere argumentasjonen var noe tvetydig.<sup>169</sup> På den ene siden ble det argumentert for at ansvaret for «the act of war» påhvile Libanon,<sup>170</sup> og at Hezbollah sitt innledende angrep var en «action of a sovereign State».<sup>171</sup> På den andre siden, mens Israel anklaget både Iran og Syria for å «support and embrace those who carried out this attack»,<sup>172</sup> så ble det ikke anført noen form for identifikasjon eller faktisk støtte til Hezbollah fra libanesiske myndigheter, annet enn at myndighetenes «ineptitude and inaction ... [had] led to a situation in which it [had] not exercised its jurisdiction ... for many years».<sup>173</sup> Med andre ord viste Israel til Libanons manglende evne til å stanse Hezbollah. Mens Israel anså Libanon for å være ansvarlig, ble det fremhevet at Israel konsentrerte maktbruken

---

<sup>167</sup> UN Doc. S/2006/560.

<sup>168</sup> UN Doc. S/2006/515 (Israel).

<sup>169</sup> Ruys (2010) s. 450.

<sup>170</sup> *Ibid.*, s. 1.

<sup>171</sup> Se Ruys (2010) s. 450 med videre henvisninger.

<sup>172</sup> UN Doc. S/2006/515 s. 1.

<sup>173</sup> *Ibid.*

«carefully, mainly on Hizbollah strongholds, positions and infrastructure».<sup>174</sup> Angrepene var imidlertid nokså omfattende, og tilsa at også Libanons infrastruktur ble angrepet.

Libanon innkalte til et hastemøte i Sikkerhetsrådet. Libanon benektet ansvar for og tok avstand fra Hezbollahs handlinger, men fordømte samtidig «the Israeli aggressions that targeted ... the vital and civil Lebanese infrastructure».<sup>175</sup>

Det internasjonale samfunnet ga i hovedsak støtte til Israel. I løpet av den første debatten i Sikkerhetsrådet ble det klart at mange av medlemmene støttet Israels påberopelse av selvforsvarsretten, selv om flere frastod å kommentere Libanons mulige ansvar for Hezbollahs angrep.<sup>176</sup> Bare Kina og Qatar definerte Israels reaksjon som «aggression».<sup>177</sup> De fleste medlemmene uttrykte sympati overfor Libanon, men fremhevet viktigheten av å ha effektiv kontroll over sitt territorium. I de følgende dagene mottok Israel implisitt og eksplisitt støtte fra flere hold, ofte i kombinasjon med alvorlig bekymring over tapet av menneskelivene som konflikten medførte. Både G8,<sup>178</sup> det amerikanske senatet,<sup>179</sup> den australske statsministeren<sup>180</sup> og FNs generalsekretær Kofi Annan<sup>181</sup> fremhevet at artikkel 51 var anvendelig.

Den åpne debatten i Sikkerhetsrådet 21. juli viste et lignende bilde. Et flertall av deltakerne var enige om at Israel på prinsipielt grunnlag hadde rett til selvforsvar mot Hezbollah sine angrep. 46 stater, heriblant Norge, inntok dette synet.<sup>182</sup> På den andre siden ble Israels handlinger fordømt av de 22 statene i Den arabiske liga, samt av Kina, Iran, Cuba og

---

<sup>174</sup> UN Doc. S/PV.5489 s. 6.

<sup>175</sup> UN Doc. S/2006/518 s. 1 (Libanon).

<sup>176</sup> UN Doc. S/PV.5489, 14 (Argentina), s. 10 (USA), s. 12 (Japan), s. 12 (Storbritannia), s. 14 (Peru), s. 15 (Danmark), s. 17 (Frankrike).

<sup>177</sup> *Ibid.*, s. 10 (Qatar), s. 11 (Kina).

<sup>178</sup> G8-deklarasjon (2006).

<sup>179</sup> US Senate, Res. 534.

<sup>180</sup> ABC News (2006).

<sup>181</sup> UN Doc. SG/SM/10570.

<sup>182</sup> Se UN Doc. S/PV.5493 og S/PV.5493 (Resumption 1).

Venezuela.<sup>183</sup> Kritikken fokuserte nesten utelukkende på Israels manglende proporsjonalitet,<sup>184</sup> og det ble ofte vist til at Israels maktbruk strakk seg utover grenseområdet der Hezbollah holdt til. Alle statene uttrykte støtte for Libanons territoriale integritet, og fremhevet igjen viktigheten av å ha kontroll over eget territorium. I august fastslo sikkerhetsrådsresolusjon 1701 (2006) mye av det samme.

Den brede anerkjennelsen av selvforsvarsretten kombinert med at Libanon ikke ble holdt ansvarlig for Hezbollahs angrep, tilsier at det var en «widespread acceptance»<sup>185</sup> om at selvforsvar mot ikke-statlige aktører på en vertsstats territorium kan være lovlig når vertsstaten ikke evner<sup>186</sup> å bekjempe terroristaktiviteten. Likevel må det tas hensyn til at mange påvirkningskilder gjør det vanskelig å utlede en klar *opinio juris*.<sup>187</sup> Statene som uttrykte støtte til Israel ga ofte ikke begrunnelser for sitt syn, utdypet ikke sine meninger om selvforsvar mot ikke-statlige aktører og viste ikke til sikkerhetsrådsresolusjonene fra 2001.

Det må også tas hensyn til de unike omstendighetene i saken. Hezbollah hadde utøvd en stor grad av territoriell kontroll i Sør-Libanon, og var ofte blitt betegnet en «stat innen staten».<sup>188</sup> Under disse omstendighetene kan det reises spørsmål om DASR artikkel 9, som gjelder statsattribusjon i tilfelle av «absence or default of the official authorities», kunne vært aktuell.<sup>189</sup> I følge ILCs kommentarer til bestemmelsen tar artikkelen sikte på delvis eller fullstendig statskollaps, og er bare anvendelig i ekstraordinære tilfeller.<sup>190</sup> Selv om DASR artikkel 9 nok ikke var anvendelig, demonstrerer problemstillingen sakens spesielle omstendigheter.<sup>191</sup>

---

<sup>183</sup> *Ibid.*

<sup>184</sup> Se Ruys (2010) s. 453 og Gray (2008) s. 241.

<sup>185</sup> Fiskerijurisdiksjonssaken, s. 26.

<sup>186</sup> Libanon erkjente uttrykkelig behovet for kontroll av territoriet.

<sup>187</sup> Ruys (2010) s. 455.

<sup>188</sup> Ruys (2007) s. 287-290.

<sup>189</sup> *Ibid.*

<sup>190</sup> ILC DASR with commentaries s. 49. Sml. også Ruys (2010) s. 456-457.

<sup>191</sup> Se punkt 3.4.4.2.



(e) *Tyrkias angrep mot PKK i Irak i 2007-2008*

I en lang periode, og særlig siden 2004, var Tyrkia offer for grenseoverskridende angrep fra den kurdiske opprørsgruppen PKK som hadde base i Nord-Irak. Spørsmålet i saken var om Tyrkia kunne utøve selvforsvar mot PKK selv om PKKs handlinger ikke kunne attribueres til Irak.

I oktober 2007 gjennomførte Tyrkia en rekke angrep, før «Operation Sun», en bakkeoffensiv der flere tusen tyrkiske soldater invaderte Nord-Irak, ble igangsatt i februar 2008.<sup>192</sup> På tross av handlingenes alvorlighetsgrad ga tyrkiske myndigheter ingen spesiell rettslig forankring for sine handlinger; ingen formell begrunnelse ble offentliggjort, og Sikkerhetsrådet ble ikke informert. Tyrkias president fremhevet at formålet med invasjonen var å «prevent the region from being a permanent and safe base for the terrorists», og han advarte mot at Tyrkia ikke ville tolerere de som hjalp og tilbød fristed for terrorister.<sup>193</sup> I en *note verbale* til FNs menneskerettighetsråd ble det pekt på at Tyrkia utelukkende hadde hatt PKK som mål for angrepene.<sup>194</sup>

Irak på sin side karakteriserte først maktbruken som suverenitetskrenkende, mens senere uttalelser fra utenriksministeren tydet på at Irak fokuserte på at Tyrkia måtte begrense sine angrep til forsvar mot PKK-angrep.<sup>195</sup> Irak var klar over PKKs nærvær i regionen, men det var ingen bevis om aktiv støtte til PKK. I motsetning til Hezbollah i Libanon utøvde ikke PKK noen betydelig territoriell kontroll eller myndighet i Nord-Irak.

Det internasjonale samfunnet oppfordret Tyrkia til å finne en diplomatisk løsning på konflikten, men ellers var reaksjoner på Tyrkias angrep nokså fraværende.<sup>196</sup> USA bistod Tyrkia siden PKK var en «common enemy». Med hensyn til «Operation Sun» pekte USA

---

<sup>192</sup> Ruys (2008) s. 228-339.

<sup>193</sup> Ruys (2010) s. 458, med videre henvisninger.

<sup>194</sup> UN Doc. A/HRC/7/G/15 s. 1.

<sup>195</sup> Trapp (2011) s. 57 med videre henvisninger.

<sup>196</sup> Ruys (2008) s. 340.

på at Tyrkia måtte være presise og «move quickly, achieve their objective and get out».<sup>197</sup> EUs reaksjon var en blanding av sympati og bekymring.<sup>198</sup> Det ble vist forståelse for behovet for å beskytte egne borgere, mens Tyrkia samtidig ble anmodet om å «exercise restraint, to respect the territorial integrity of Iraq and refrain from any military action that could undermine regional peace and stability».<sup>199</sup> Både USA og EU unngikk altså å ta stilling til lovligheten av intervensjonen, men fremhevet heller behovet for proporsjonalitet og en politisk løsning i siste instans.

Reaksjonene fra andre stater var i hovedsak tilsvarende.<sup>200</sup> Belgia og Nederland aksepterte imidlertid Tyrkias rett til selvforsvar.<sup>201</sup>

Tyrkias handlinger og det internasjonale samfunnets toleranse i denne sammenheng er et argument for at «unwilling or unable»-doktrinen har fått fotfeste i statspraksis. Samtidig ble handlingenes rettslige implikasjoner i stor grad forbigått av statene. Reaksjonene relatert til selvforsvarsutøvelsens lovlighet var vage, og det ble i stedet pekt på Tyrkias behov for å beskytte sine innbyggere, kombinert med viktigheten av respekt for Iraks territorielle integritet. Tyrkia informerte heller ikke Sikkerhetsrådet, Sikkerhetsrådet kalte ikke inn til diskusjon om saken, og Tyrkia påberopte seg ikke uttrykkelig retten til selvforsvar.

Statenes upresise uttalelser gjør det også vanskelig å vurdere om det forelå en klar *opinio juris*. Stilltiende samtykke er et usikkert barometer for å vurdere rettsoverbevisning, og fraværet av reaksjoner kan ha vært styrt av politiske hensyn, eller av at statene var ukomfortable med å skape nye presedenser. Negative reaksjoner kan også ha vært styrt av hensynet til fred og sikkerhet, siden området lenge hadde vært utsatt for konflikter.<sup>202</sup>

---

<sup>197</sup> Se Ruys (2008) s. 340-341 og Ruys (2010) s. 459-460.

<sup>198</sup> *Ibid.*, s. 460.

<sup>199</sup> EUs presidentskap (2007).

<sup>200</sup> Se Ruys (2008) s. 344.

<sup>201</sup> Se Ruys (2010) s. 461.

<sup>202</sup> Trapp (2011) s. 57.

Samlet er det vanskelig å trekke sikre slutninger fra saken. Likevel gir saken et inntrykk av en økende toleranse for en selvforsvarsadgang mot ikke-statlige aktører også i mangel av statsattribusjon.

*(f) Colombias angrep mot en FARC-leir i Ecuador i 2008*

I 2008 oppstod det en konflikt mellom Colombia og Ecuador. Det rettslige spørsmålet var om Colombia hadde rett til selvforsvar mot en ikke-statlig aktør som oppholdt seg i Ecuador, når vilkårene for statsattribusjon ikke var oppfylt.

Bakgrunnen for konflikten var at Colombia den 1. mars 2008 iverksatte «Operación Fénix» mot en FARC-leir i et avsidesliggende grenseområde et par kilometer over grensen til Ecuador. Angrepet varte i mindre enn 40 minutter og endte med drapet på 26 personer, inkludert FARC-leder Raúl Reyes.<sup>203</sup>

Colombia rapporterte ikke hendelsen til Sikkerhetsrådet, men forsikret om at Colombia hadde handlet i selvforsvar.<sup>204</sup> Det ble påpekt at FARC søkte tilflukt på ecuadoriansk territorium etter å ha utført angrep på colombiansk jord, og Colombia anklaget Ecuador for ikke å ta tilstrekkelige skritt for å kontrollere og sikre sine landegrenser.<sup>205</sup> Det ble også hevdet at informasjon beslaglagt under selvforsvarsangrepet beviste at FARC hadde bidratt til den ecuadorianske presidentens kampanje med et ikke ubetydelig beløp, og at myndighetspersoner i Ecuador hadde hatt kommunikasjon med FARC. Det ble også funnet bevis som indikerte at FARC hadde mottatt våpen fra Venezuela.<sup>206</sup>

Ecuador og Venezuela protesterte på den colombianske maktbruken og anmodet om regional fordømmelse. Begge landene brøt sine diplomatiske forbindelser med Colombia,

---

<sup>203</sup> Montúfar (2008) s. 2.

<sup>204</sup> Colombiansk UD (2008), pressemelding.

<sup>205</sup> *Ibid.* Se også Ruys (2010) s. 462.

<sup>206</sup> *Ibid.*

og sendte tropper til landegrensene. Både Ecuador og Venezuela benektet at de hadde hatt forbindelser til FARC.

Blant aktørene i det internasjonale samfunnet som uttalte seg i saken, var reaksjonene nokså entydige. I mars 2008 slo Organisasjonen av amerikanske stater (OAS) fast at inngrepet på Ecuadors territorium innebar en krenkelse av Ecuadors suverenitet og territorielle integritet.<sup>207</sup> To dager senere fordømte medlemmene av Rio-gruppen maktbruken, mens de også merket seg den colombianske presidentens uforbeholdne unnskyldning og forsikring om at slike grenseoverskridende angrep ikke skulle skje igjen.<sup>208</sup> OAS opprettet en granskningskommisjon som igjen fordømte handlingen og samtidig fremhevet medlemsstatenes plikt til å bekjempe irregulære styrker og kriminelle organisasjoner på sitt territorium.<sup>209</sup>

Også flere enkeltstater fordømte angrepet.<sup>210</sup> Av Amerikas stater var det bare USA som ga klar støtte til Colombia.<sup>211</sup>

Det er påfallende at Colombia mottok så liten støtte, til tross for angrepets presise og målrettede karakter. Medlemsstatene i OAS var nok først og fremst styrt av en ønske om å løse den diplomatiske krisen i regionen. Selv om OAS ikke direkte tok stilling til selvforsvarsrettens omfang, gir saken støtte til en nokså konservativ forståelse av selvforsvarsretten og statenes suverenitet over eget territorium. Saken gir ikke grunnlag for å fastslå at det foreligger fast statspraksis og *opinio juris* for «unwilling or unable»-doktrinen.

---

<sup>207</sup> Doc. OEA/A/Ser.G, CP.RES.930, Annex 1.

<sup>208</sup> Doc. OEA/A/Ser.G, CP.RES.930, Annex 2.

<sup>209</sup> OEA/Ser.F/II.25.

<sup>210</sup> Eks. Argentina, Chile, Brasil, Nicaragua og Peru. Se Ruys (2010) s. 464 med videre henvisninger.

<sup>211</sup> *Ibid.*

### 3.4.3 ICJs unnvikende behandling av problemstillingen

Etter 2001, da «unwilling or unable»-doktrinen for alvor ble lansert, har ICJ hatt to anledninger til å klargjøre rettstilstanden med hensyn til om det gjelder en selvforsvarsrett også der det ikke er grunnlag for statsattribusjon. Disse to mulighetene var Mursaken fra 2003 og Kongosaken fra 2005.<sup>212</sup>

#### 3.4.3.1 Mursaken

Den første anledningen for avklaring var i en rådgivende uttalelse<sup>213</sup> fra 2003.<sup>214</sup> Saken gjaldt de rettslige konsekvensene av at okkupantmakten Israel bygde en mur i det okkuperte palestinske territoriet (OPT). Problemstillingen for Domstolen var blant annet om selvforsvar kunne begrunne Israels handlinger, som i mangel av slik begrunnelse ville stride mot maktforbudet.<sup>215</sup>

Israel påberopte seg selvforsvarsretten, og hevdet at dersom man kunne bruke fysisk makt i selvforsvar, måtte man klart nok kunne bygge en mur («non-forcible measure») for å oppnå samme formål.<sup>216</sup> Israel hevdet imidlertid ikke at angrepene som angivelig ga grunnlag for selvforsvar, kunne henføres til en annen stat.<sup>217</sup> Derimot viste Israel til sikkerhetsrådsresolusjonene 1368 (2001) og 1373 (2001),<sup>218</sup> som ble gitt i kjølvannet av terroristangrepene på USA 11. september 2001, og som ifølge Israel «clearly recognized the right of States to use force in self-defence against terrorist attacks».<sup>219</sup>

---

<sup>212</sup> Folkemordsaken fra 2007 gjaldt statsattribusjon, men ikke selvforsvar. Se punkt 3.3.4.5.

<sup>213</sup> Se ICJ-statuttene kapittel IV, særlig artikkel 65.

<sup>214</sup> Etter anmodning fra Generalforsamlingen, GA Res. A/RES/ES-10/14, vedtatt med 90 stemmer mot åtte, 74 avstående.

<sup>215</sup> Mursaken, para. 87-88. Muren stred også mot andre regler i internasjonal rett, se para. 123-137.

<sup>216</sup> *Ibid.*

<sup>217</sup> *Ibid.*, para. 139.

<sup>218</sup> Se om disse i punkt 3.4.2.2.

<sup>219</sup> Mursaken, para. 138.

Israels anførsel om selvforsvar ble avvist av Domstolen med overraskende knapphet. I stedet for å fokusere på Israels manglende proporsjonalitet, påpekte Domstolen at selvforsvar uansett ikke var aktuelt. Domstolen uttalte først at «Article 51 ... recognizes the existence of an inherent right of self-defence in the case of armed attack by one State against another State», og viste til Israels fraværende argumentasjon om statsattribusjon.<sup>220</sup> Videre påpekte Domstolen at Israel «in any event» ikke kunne påberope seg sikkerhetsrådsresolusjonene til støtte for sin selvforsvarsutøvelse. Dette var fordi Mursakens saksforhold skilte seg fra det som lå til grunn for sikkerhetsresolusjonene, idet «Israel exercise[d] control in the [OPT] and that ... the threat which it regards as justifying the construction of the wall originate[d] within, and not outside, that territory».<sup>221</sup>

Domstolens første argument ser ut til å slå fast at selvforsvarsretten fordrer statsattribusjon («... against another State»). Den ser altså ut til å avvise at det foreligger grunnlag utover dette.<sup>222</sup> Dette skulle tilsi at sikkerhetsresolusjonene, som etter Israels anførsler ga grunnlag for at det ikke var nødvendig med statsattribusjon, ikke hadde medført noen endring i rettstilstanden. Dermed er det uklart hvorfor Domstolen fortsatte argumentasjonsrekken med at Israel «in any event» ikke kunne påberope seg sikkerhetsrådsresolusjonene til støtte for sitt syn, all den tid saksforholdene var ulike. Selv om domstoler ofte bruker tilleggsgargumenter i sine drøftelser, kan det ikke ses bort fra at Domstolen åpnet døren for at resolusjonene kunne ha påvirket adgangen til selvforsvar mot ikke-statlige aktører.

---

<sup>220</sup> *Ibid.*, para. 139.

<sup>221</sup> *Ibid.* Uttalelsen impliserer at angrep som stammet fra territorium som Israel hadde kontroll over, ikke kunne være et «væpnet angrep». Folkerettslig selvforsvar fordrer nødvendigvis et eksternt element, men det eksterne element er ikke nødvendigvis fraværende i tilfeller der en okkupasjonsmakt har kontroll over et okkupert område som angrepet stammer fra. Se Tams (2005) s. 968 flg.

<sup>222</sup> Tams (2005) s. 976 hevder at uttalelsen «strongly reaffirm[s] the traditional, restrictive reading of selfdefence as set out in the Court's *Nicaragua* judgment». Se også Moir (2010) s. 135.

Særvotaene til dommerne Kooijmans og Higgins og erklæringen til dommer Buergenthal illustrerer uenigheten innad i Domstolen. Alle dommerne kritiserer flertallets statssentrerte forståelse av artikkel 51.

Dommer Kooijmans bemerket blant annet at artikkel 51 i over 50 år hadde oppstilt et vilkår om at det væpnede angrepet måtte komme fra en annen stat, men at sikkerhetsresolusjonene fra 2001 hadde introdusert et helt nytt element vis-a-vis «acts of international terrorism».<sup>223</sup> Dommerne Buergenthal og Higgins fremhevet at ingenting i artikkel 51 bestemte at selvforsvar bare er mulig når et væpnet angrep er begått av en stat.<sup>224</sup> Higgins pekte på at kvalifikasjonskravet heller var et resultat av ICJs dom i Nicaraguasaken, og aksepterte at dette burde anses som uttrykk for gjeldende rett. Buergenthal på sin side fremhevet at sikkerhetsrådsresolusjonene medførte en mer fleksibel forståelse av artikkel 51.

I lys av de tre separate votaene ser det ut til at flertallets første argument ikke bare er ment som å slå fast det åpenbare om at et væpnet angrep fra en stat gir rett til selvforsvar. Uttalelsen må også forstås slik at det i prinsippet er nødvendig at et væpnet angrep må kunne henføres til en stat. På den andre siden kaster ikke særvotaene noe klargjørende lys over referansen til sikkerhetsrådsresolusjonene. Det forblir uklart om og i hvilken grad Domstolen mener at resolusjonene signaliserer en kursendring i forhold den statssentriske forståelsen av selvforsvarsretten. Mursaken gir dermed opphav til flere spørsmål enn den løser hva angår *ratione personae*-kontroversen.<sup>225</sup>

---

<sup>223</sup> Mursaken, Separate opinion of Judge Kooijmans, para. 35 flg.

<sup>224</sup> *Ibid.*, Declaration of Judge Buergenthal, para. 6 og Separate opinion of Judge Higgins, para 33.

<sup>225</sup> Se Bianchi (2004) s. 34-34.

### 3.4.3.2 Kongosaken

I Kongosaken mellom DR Kongo og Uganda undersøkte ICJ om nærværet av ugandiske tropper på kongolesisk territorium i tidsrommet 1998-2003 var rettmessig. Uganda anførte blant annet selvforsvar.

Angrepene som angivelig ga Uganda rett til selvforsvar var utført av the Allied Democratic Forces (ADF), en selvstendig opprørsgruppe i Kongo. Problemstillingen for Domstolen var om ADFs handlinger kunne henføres til Kongo.

Interessant nok ga begge parter uttrykk for at de mente at artikkel 3g i Definition of Aggression<sup>226</sup> ga uttrykk for adgangen til selvforsvar mot ikke-statlige aktører.<sup>227</sup> Bestemmelsen lyder som følger:

*«(g) The sending by or on behalf of a State of armed bands, groups, irregulars or mercenaries, which carry out acts of armed force against another State of such gravity as to amount to the acts listed above, or its substantial involvement therein».*

Det var imidlertid ingen enighet om hva bestemmelsen innebar. Kongo mente at fire kumulative vilkår måtte være oppfylt for at selvforsvarsadgang skulle inntre, og at Ugandas handlinger ikke oppfylte noen av vilkårene.<sup>228</sup> Uganda argumenterte for en langt lavere terskel.<sup>229</sup>

Domstolen observerte først at Ugandas formål med handlingene ikke hadde vært i overensstemmelse med selvforsvarinstituttet, siden formålet i stor grad hadde vært

---

<sup>226</sup> Se Kongosaken, para. 226. GA Res 3314 (XXIX), Definition of Aggression, 14. desember 1974.

<sup>227</sup> Sml. Nicaraguasaken, para. 195.

<sup>228</sup> Se Ruys (2010) s. 480 med henvisning til Mursaken, Memorial of the Democratic Republic of the Congo, 6. juli 2000, para. 5.17 (fransk).

<sup>229</sup> *Ibid.*, Rejoinder from Uganda, 6. desember 2002, para. 242 og 350.



preventivt selvforsvar.<sup>230</sup> Domstolen tok imidlertid ikke stilling til konsekvensene av dette. Det ble i stedet slått fast at Uganda ikke hadde rapportert til Sikkerhetsrådet.<sup>231</sup> Angrepene stammet heller ikke fra «armed bands or irregulars sent by the DRC or on the behalf of the DRC, within the sense of Article 3 (g)»,<sup>232</sup> og det var dermed ikke grunnlag for attribusjon. Domstolen konkluderte med at «for all these reasons ... the legal and factual circumstances for the exercise of a right of self-defence by Uganda against the DRC were not present».<sup>233</sup> Dette ble etterfulgt av en uttalelse om at

*«[a]ccordingly, the Court has no need to respond to the contentions of the Parties as to whether and under what conditions contemporary international law provides for a right of self-defence against large-scale attacks by irregular forces».*<sup>234</sup>

På tross av at Domstolen sa at den ikke tok stilling til dette, har flere teoretikere hevdet at Domstolen indirekte svarte på spørsmålet.<sup>235</sup> På den ene siden så Domstolen ut til å være enig i at Uganda hadde vært offer for en rekke grenseoverskridende angrep begått av irregulære styrker som opererte fra kongolesisk territorium, og at Kongo hadde vært ute av stand til å kontrollere territoriet ved grenseområdet.<sup>236</sup> På den andre siden hadde Domstolen bare to argumenter når det gjaldt tilbakevisning av Ugandas påstand om selvforsvar. Det første argumentet var den manglende statsattribusjonen, og det andre argumentet var den manglende rapporteringen til Sikkerhetsrådet – noe som etter rettspraksis og statspraksis ikke er et absolutt vilkår for utøvelse av selvforsvarsretten.<sup>237</sup>

---

<sup>230</sup> Kongosaken, para. 143 flg.

<sup>231</sup> *Ibid.*, para. 145.

<sup>232</sup> *Ibid.*, para. 146.

<sup>233</sup> *Ibid.*, para. 147.

<sup>234</sup> *Ibid.*

<sup>235</sup> Moir (2010) s. 137. Se også Ruys s. 482 med videre henvisninger.

<sup>236</sup> Kongosaken, para. 132, 135 og 302-303.

<sup>237</sup> Se punkt 2.3.4.2.

Sett fra dette perspektivet er det nærliggende å anta at Domstolen bekreftet den restriktive forståelsen av «væpnet angrep» som ble fastslått i Nicaraguasaken, og samtidig avviste «unwilling or unable»-doktrinen.<sup>238</sup>

Som i Mursaken bidrar de dissenterende votaene til å forsterke synet om at Domstolen indirekte avviste «unable or unwilling»-doktrinen. Dommer Kooijmans noterte at Domstolen «implicitly reject[ed] Uganda's argument that mere tolerance of irregulars 'creates a susceptibility to action in self-defence by neighbouring States'». <sup>239</sup> Kooijmans, med tilslutning fra dommer Simma, <sup>240</sup> fremhevet at selvforsvarsadgangen ikke burde bedømmes etter angriperens natur, men på grunnlag av angrepenes alvorlighetsgrad (sammenholdt med fokus på motangrepets nødvendighet og proporsjonalitet). <sup>241</sup> Kooijmans påpekte også at det var synd at Domstolen ikke benyttet sjansen til å presisere og utvikle den kritiserte nicaraguastandarden. <sup>242</sup>

Samtidig viser Domstolens reservasjon en uvillighet til å avklare rettstilstanden. <sup>243</sup> Reservasjonen, kombinert med den øvrige argumentasjonen, er godt egnet til å skape usikkerhet omkring gjeldende rett.

---

<sup>238</sup> Reinold (2011) s. 260-261, Ruys (2010) s. 483.

<sup>239</sup> Kongosaken, Separate opinion of Judge Kooijmans, para. 20-35, spesielt para. 22.

<sup>240</sup> *Ibid.*, Separate opinion of Judge Simma, para. 4-15, se spesielt para. 12.

<sup>241</sup> *Ibid.*, para. 31.

<sup>242</sup> *Ibid.*, para. 25 og 35.

<sup>243</sup> Lubell (2010) s. 33, Tams II (2005) s. 15.

### 3.4.4 Konklusjon

#### 3.4.4.1 Om «unable or unwilling»-doktrinen er gjeldende sedvanerett

Ulike teoretikere har argumentert for at «unable or unwilling»-doktrinen gjelder på sedvanerettslig grunnlag. Dersom vi går dypere ned i rettskildene, ser vi at dette på ingen måte er opplagt.

For at «unable or unwilling»-doktrinen skal anses som folkerettslig sedvanerett må den oppfylle (i) vilkårene om «widespread acceptance»<sup>244</sup> og «virtually uniform»<sup>245</sup> praksis, samt (ii) vilkåret om *opinio juris*.

ICJ uttalte seg om sedvanerettstvilkårene i Asylsaken fra 1950, som gjaldt hvorvidt det eksisterte en regional sedvane om politisk asyl i Latin-Amerika. ICJ fant at vilkårene for sedvane ikke var oppfylt, siden

*«[t]he facts ... disclose so much uncertainty and contradiction, so much fluctuation and discrepancy in the exercise ... and in the official views expressed ..., there has been so much inconsistency ..., and the practice has been so much influenced by considerations of political expediency in the various cases, that it is not possible to discern in all this any constant and uniform usage, mutually accepted as law».*<sup>246</sup>

Mange av disse betraktningene er relevante for vurderingen av om «unwilling or unable»-doktrinen gjelder på sedvanerettslig grunnlag.

(i) Hva gjelder vilkåret om praksis, er det klart at stater i flere tilfeller har aksjonert med en angivelig hjemmel i selvforsvarsretten uten at statsattribusjon forelå. Det internasjonale

---

<sup>244</sup> Fiskerijurisdiksjonssaken, s. 26.

<sup>245</sup> Nordsjø-saken, para. 74.

<sup>246</sup> Asylsaken, s. 277.

samfunnets reaksjoner har vært blandede og langt fra entydige, og stater som har utøvd sin påberopte selvforsvarsrett har opplevd alt fra støtte til stillhet og fordømmelse. Israel fikk relativt omfattende og prinsipiell støtte til en selvforsvarsrett mot Hezbollah i Libanon i 2006 (3.4.2.3.d). Israels (uproporsjonale) angrep mot Islamic Jihad i Syria i 2003 ble derimot fordømt (3.4.2.3.b). Folkerettssamfunnet unngikk i stor grad å ta stilling til lovligheten av Tyrkias angrep mot PKK i 2007-2008 (3.4.2.3.e). Rwanda fikk negativ respons i 2004, til tross for at folkerettssamfunnet erkjente at de irregulære styrkene i DR Kongo utgjorde en genuin trussel for rwandisk sikkerhet (3.4.2.3.c). Endelig opplevde Colombia massiv fordømmelse i 2008, selv om selvforsvarshandlingene mot FARC var presise, målrettede og begrensede i tid og omfang (3.4.2.3.f).

Det må også bemerkes at selv de ivrigste forkjemperne for doktrinen i enkelte tilfeller har vært inkonsekvente. Gray fremhever at blant annet USAs protest mot russisk selvforsvarsutøvelse på georgisk territorium i 2002 (3.4.2.3.a) vitnet om at USA «[was] claiming rights for itself that it [was] unwilling to see exercised by others».<sup>247</sup>

Selv om det har vært en klar utvikling på området, har det altså vært et sterkt innslag av «fluctuation and discrepancy»<sup>248</sup> i det internasjonale samfunnets reaksjoner. Praksisen kan ikke karakteriseres som «virtually uniform», og det er vanskelig å utlede en klar konklusjon om at det foreligger «widespread acceptance» om rett til selvforsvar mot ikke-statlige aktører i mangel av statsattribusjon. Vilkåret om fast og konsistent praksis er ikke oppfylt.

(ii) Vilkåret om *opinio juris* krever at statene handler ut fra en overbevisning om at normen som styrer handlingen er rettslig bindende. Dersom handlingen i stor grad ikke er styrt av rettslige kriterier, men heller av politiske motiver og nødvendighetsbetraktninger, vil vilkåret ikke være oppfylt.

---

<sup>247</sup> Gray (2008) s. 231.

<sup>248</sup> *Ibid.*

Som allerede nevnt under punkt 1.3.3, er det vanskelig å dokumentere på objektivt grunnlag at statenes handlinger har grunnlag i en rettsoverbevisning. Statene gir sjeldent begrunnelse for sine standpunkter.<sup>249</sup> For statene som utøver selvforsvar, vil sterke nødvendighets- og beskyttelseshensyn ofte være drivkrefter bak handlingen (*opinio necessitatis*).<sup>250</sup> Det er også nærliggende å anta at reaksjonene i det internasjonale samfunnet i større grad er styrt av politiske motiver enn av rettslige betraktninger. Et eksempel der politiske hensyn skinte tydelig gjennom var i 1990-1991, da Tyrkia og i noen grad Iran foretok væpnede angrep mot ikke-statlige kurdiske soldater som handlet fra irakisk territorium. USA støttet Tyrkias rett til selvforsvar, forutsatt at denne var proporsjonal. I forbindelse med Irans maktbruk uttalte USA – overraskende nok – at Irans grenseoverskridende handlinger hadde «no justification whatsoever», og at Iran var en «outlaw State» som USA ikke hadde et slikt godt forhold til som de hadde med Tyrkia.<sup>251</sup>

Det er altså nærliggende at statenes anførsler og reaksjoner i stor grad har vært styrt av bakenforliggende drivkrefter som medfører et sterkt element av «considerations of political expediency».<sup>252</sup> Tilstrekkelig *opinio juris* foreligger derfor ikke.

(iii) Verken vilkåret om statspraksis eller vilkåret om *opinio juris* ser altså ut til å være oppfylt. Ut fra foreliggende praksis synes det vanskelig å konkludere med at læren om «unwilling or unable», i den tradisjonelle form denne er presentert i punkt 3.4.1, er en etablert sedvanerettslig regel.

Av øvrige rettskilder som kan bidra til å kartlegge om det gjelder en doktrine om «unwilling or unable», nevnes det for det første at den akademiske debatten er langt fra

---

<sup>249</sup> Gray (2008) s. 29: «Rather than not even attempt a legal justification, commonly states offer what may seem weak or unconvincing arguments».

<sup>250</sup> Se igjen Ratner (2002) s. 919 om «the Eiffel Tower Factor»: Stater som forfekter et konservativt syn på selvforsvarsproblemtikken må forventes å endre mening dersom deres egne interesser trues, idet reaksjonene i så stor grad er styrt av følelser; fenomenet «might well discount the effect of law completely».

<sup>251</sup> Pressemelding fra USAs Department of State, sitert i Gray (2001) s. 399. Gray påpeker at Iran hadde bedre grunnlag for selvforsvar enn Tyrkia, *op.cit.*

<sup>252</sup> Asylsaken, s. 71.

entydig. Spørsmålet om doktrinens sedvanerettslige status har blitt omtalt som et «highly contentious and extraordinarily difficult question».<sup>253</sup> Selv om et flertall nok mener at nicaraguastandarden ikke lenger er beskrivende for dagens rettstilstand, varierer alternative løsninger i stor grad.<sup>254</sup> Synspunktene varierer fra en avvisning av «unable or unwilling»-doktrinen<sup>255</sup> til at det nærmest tas for gitt at doktrinen er gjeldende rett.<sup>256</sup> Tidvis er det vanskelig å kartlegge om forfatteren argumenterer *de lege lata* eller *de lege ferenda*.

Rettspraksis gir heller ikke grunnlag for klare konklusjoner. ICJ har både i Mursaken og Kongosaken forsøkt å unnlate å ta direkte stilling til spørsmålet. Dommene bidrar likevel til rettsusikkerhet, ved at de etter en analyse kombinerer en uklar bekreftelse av doktrinen om statsattribusjon (og avvisning av «unwilling or unable»-doktrinen) med en del tvetydighet.<sup>257</sup>

Alt i alt tilsier rettskildene at «unwilling or unable»-doktrinen, i den tradisjonelle form denne er presentert i punkt 3.4.1, neppe er gjeldende sedvanerett.

#### 3.4.4.2 En mer nyansert doktrine?

På tross av ovenstående konklusjon, er det grunn til å reise spørsmål ved om doktrinen som rettslig grunnlag må forlates helt – eller om den har større rettslig berettigelse i en mer nyansert form.

Bakgrunnen for spørsmålet er at man fra praksis særlig har to saker der folkerettssamfunnet i større grad ser ut til å ha akseptert en selvforsvarsadgang i mangel av statsattribusjon. Disse er USAs angrep mot Al-Qaida og Taliban i 2001 (3.4.2.2), og Israels angrep mot

---

<sup>253</sup> Heller (2011) s. 1.

<sup>254</sup> Se Ahmed (2013) s. 13 for en god oversikt over uenigheten i folkerettslig teori.

<sup>255</sup> Se for eksempel Randelzhofer (2012) s. 1417 og Moir (2010) s. 153.

<sup>256</sup> Se for eksempel Deeks (2012) s. 486 og Dinstei (2011) s. 230.

<sup>257</sup> Se punkt 3.4.3.

Hezbollah i 2006 (3.4.2.3.d). Den første saken kjennetegnes ved at angrepet var av høy alvorlighetsgrad, og at det var en nær sammenheng mellom Al-Qaida og Taliban. Den andre saken var også spesiell, og kjennetegnes ved at Hezbollah hadde en omfattende kontroll i deler av Libanon («stat i staten»): i enkelte områder hadde Hezbollah «almost exclusive control and [maintained] a dense social network», bestående av blant annet fire sykehus, tolv klinikker og tolv skoler.<sup>258</sup> Hezbollah gjorde «everything a government should do, from collecting the garbage, to running hospitals and repairing schools».<sup>259</sup> Libanon erkjente mangel på kontroll over deler av sitt territorium.

Til sammenligning var de sakene som møtte mest motstand, Georgias angrep i 2001 (3.4.2.3.a), og særlig Rwandas og Colombias angrep i henholdsvis 2004 og 2008 (3.4.2.3.c og 3.4.2.3.f). I alle disse sakene forelå det på selvforsvarstidspunktet liten grad av (beviselig) statsdeltakelse i de irregulære angrepene.

Vi ser at de to første sakene skiller seg fra de øvrige, gjennom – for 9/11-sakens del – høy alvorlighetsgrad og – for begge sakenes del – stor grad av «unwillingness» eller «unableness». Folkerettssamfunnets reaksjon i disse sakene kan tilsi at oppslutningen om en selvforsvarsadgang øker, desto mer alvorlig et angrep er, eller desto mer «unwilling» eller «unable» en vertsstat er.

Det kan derfor reises spørsmål ved om dette også har en *rettslig* betydning, ved at doktrinen om «unwilling or unable» kan anses sedvanerett, men forbeholdt de tilfeller hvor et angrep er tilstrekkelig alvorlig og vertsstaten er tilstrekkelig «unwilling» eller «unable».

I vurderingen har av betraktningene fra punkt 3.4.4.1 tilsvarende gyldighet. Som vist ovenfor kan det riktignok vises til at statspraksis er mer i overensstemmelse med en nyansert doktrine. Det er imidlertid fortsatt usikkert om praksisen er «virtually uniform»,

---

<sup>258</sup> Ruys (2010) s. 455.

<sup>259</sup> CNN (2006)

«extensive» og har «widespread acceptance». Videre så det ut til å foreligge en *opinio juris* i de to sakene, selv om mange usikkerhetsmomenter gjør det vanskelig å konkludere også på dette punkt.

Konklusjonen er derfor at det er usikkert om det foreligger et sedvanerettslig grunnlag for en mer nyansert doktrine. Det kan sies at selvforsvar mot ikke-statlige aktører, i mangel av statsattribusjon og under helt spesielle omstendigheter, ikke er utvetydig ulovlig.<sup>260</sup>

### **3.5 Hvordan skal en eventuell sedvanerettsutvikling klassifiseres, og hva er følgene?**

#### **3.5.1 Klassifisering**

En sedvanerettsutvikling kan skje i primær- eller sekundærreglene. Utvikling i de ulike regelsettene medfører ulike konsekvenser. Som nevnt innledningsvis i punkt 1.2, relaterer primærreglene relaterer seg til statenes rettigheter og forpliktelser, mens sekundærregler regulerer tolkning, modifikasjon og sanksjoner relatert til primærreglene.<sup>261</sup> Reglene om statsattribusjon er sekundærregler, mens FN-pakten artikkel 51 er en primærregel.

På den ene side kan det argumenteres for sekundærreglene er i endring, og at eventuelle endringer må forstås ved at reglene for statsattribusjon tolkes på en videre og mer fleksibel måte.<sup>262</sup> På den annen side kan man se utviklingen i lys av primærreglene. Artikkel 51 vil da tolkes slik at et «væpnet angrep» omfatter væpnede angrep fra ikke-statlige aktører som sådanne. En slik forståelse er som nevnt ikke i strid med ordlyden i artikkel 51.<sup>263</sup>

---

<sup>260</sup> Se Ruys (2010) s. 487.

<sup>261</sup> Cassese (2005) s. 244.

<sup>262</sup> Se for eksempel Kammerhofer (2007) s. 105 (og s. 110) om at «an ‘armed attack’ as used in Article 51 can only be an act attributable to a state». Tams (2009) s. 384-386 hevder at det har oppstått en ny attribusjonsregel i tilfelle «complicity» i terroristaktiviteter. Trapp (2010) s. 1054 kritiserer Tams for «muddying the conceptual waters».

<sup>263</sup> Se punkt 3.2.



Praksis viser at statene ikke tilskrives de ikke-statlige aktørenes angrep, selv om de skulle ha brutt sine internasjonale forpliktelser ved å ikke kunne eller ville eliminere de grenseoverskridende truslene. Angrepene 11. september 2001 var ansett som et væpnet angrep av Al-Qaida, og ikke av Afghanistan; angrepet mot den Israel 2006 var ansett som et væpnet angrep av Hezbollah, og ikke av Libanon; de grenseoverskridende angrepene mot tyrkiske styrker i 2007 var ansett som væpnede angrep av PKK, og ikke av Irak, og angrepene på Colombia forut for 2008 var klart nok begått av FARC, og ikke av Ecuador.

Statspraksis viser derfor at det nok er primærreglene som er i endring, og ikke sekundærreglene.<sup>264</sup>

### 3.5.2 Følgene av klassifiseringen

At utviklingen skjer i primærreglene, innebærer at ikke-statlige aktører som sådanne (unntaksvis) vil kunne begå væpnede angrep i artikkel 51 sin forstand. Selv om endringene skulle skje i primærreglene, vil sekundærreglene fortsette å spille en rolle. At attribusjon konstateres, innebærer nemlig at staten anses som kilden til angrepet. Dette vil ha flere konsekvenser.

For det første vil konstatering av attribusjon ha en symbolsk konsekvens. Det er mer belastende å regnes som angrepets kilde, enn det er å holdes folkerettslig ansvarlig for å ikke ha forhindret et angrep. For det andre vil konsekvensene med hensyn til erstatningsansvar etc. variere.<sup>265</sup>

For det tredje vil i utgangspunktet bare et angrep som kan henføres til en stat gi grunnlag for et angrep direkte mot statens infrastruktur. Det er altså en forskjell mellom maktbruk i

---

<sup>264</sup> Se Milanovic (2010) s. 2 om fordelene ved at utviklingen skjer i primærreglene.

<sup>265</sup> Ruys (2010) s. 490.

en stat og mot en stat.<sup>266</sup> Dette følger først og fremst av vilkårene til proporsjonalitet og nødvendighet, idet et angrep fort vil anses uproporsjonalt og unødvendig dersom det rettes mot andre enn trusselens kilde.

Skillet mellom maktbruk i en stat og mot en stat bekreftes av statspraksis.<sup>267</sup> I flere av sakene gjennomgått i punkt 3.4.2 ble vertsstaten beskyldt for å samtykke til, medvirke, eller for aktivt å støtte de irregulære angrepene. I mangel av statsattribusjon ble det likevel ikke anført en rett om selvforsvar også mot vertsstatens infrastruktur.<sup>268</sup> Positive reaksjoner fra det internasjonale samfunnet har også hovedsakelig vært begrenset til å gjelde selvforsvar rettet eksklusivt mot den ikke-statlige aktøren.<sup>269</sup> Etter 2001 er det kun USAs angrep i etterkant av 11. september 2001 som skiller seg ut ved at også vertsstatens infrastruktur var et (uttalt) mål for angrepene.<sup>270</sup> I denne saken må man imidlertid se hen til sakens helt spesielle karakter (angrepenes alvorlighetsgrad, den unike sammenhengen mellom Al-Qaida og Taliban og Sikkerhetsrådets resolusjoner).

En kontekstuell tolkning av Nicaraguasaken og Kongosaken medfører at en slik målrettet maktbruk muligens kan forenes med domsresultatene.<sup>271</sup> I begge sakene var selvforsvarsangrepene åpenbart rettet også mot statens infrastruktur. I Nicaraguasaken ble blant annet nicaraguanske havneanlegg minelagt, og angrep ble rettet mot «economic targets like electrical plants and storage facilities».<sup>272</sup> I Kongosaken fremhevet ICJ at selvforsvarsangrepene fra Uganda var rettet mot Kongo,<sup>273</sup> og noterte seg at ugandisk maktbruk i stor grad var rettet mot byer og landsbyer langt unna området der den ikke-

---

<sup>266</sup> Lubell (2010) s. 36.

<sup>267</sup> Trapp (2011) s. 51-58 og Ruys (2010) s. 494-495.

<sup>268</sup> Enkelte av selvforsvarsangrepene var likevel åpenbart uproporsjonale.

<sup>269</sup> Det må imidlertid bemerkes at målrettet maktbruk også har møtt negativ respons – helt ensartet praksis foreligger ikke.

<sup>270</sup> Trapp (2011) s. 54 og Ruys (2010) s. 495.

<sup>271</sup> Slik Trapp (2011) s. 49-51.

<sup>272</sup> Nicaraguasaken, para. 105. Se også para. 278 og 156.

<sup>273</sup> Kongosaken, para. 118 og 147. Se også Moir (2010) s. 137.

statlige aktøren opererte.<sup>274</sup> Likevel vil et tolkningsresultat om at dommene ikke mener å avvise en mer presist rettet maktbruk etter min mening være i overkant konstruert: ICJ ga – særlig i Nicaraguasaken – uttrykk for å være prinsipiell i sine uttalelser om krav til statsattribusjon.

På bakgrunn av rettskildene har enkelte teoretikere oppstilt som et selvstendig selvforsvarsvilkår at et selvforsvarsangrep i mangel av statsattribusjon utelukkende kan rettes mot den ikke-statlige aktøren.<sup>275</sup> Etter min mening er det mer nærliggende å se kravet som utslag av selvforsvarsrettens strenge proporsjonalitets- og nødvendighetsvilkår. At det hele er et spørsmål om tolkningen av disse vilkårene medfører at proporsjonal og nødvendig maktbruk også vil kunne rettes mot vertsstaten dersom denne aktivt motsetter seg den lovlige selvforsvarsutøvelsen mot den ikke-statlige aktøren.<sup>276</sup>

### 3.6 Oppsummering

Ovenfor har det blitt vist at flere type forbindelser mellom vertsstaten og den ikke-statlige aktøren kan medføre at selvforsvarsrettens *materiae personae*-dimensjon er oppfylt. Det er ikke omstridt at vilkåret om «væpnet angrep» er oppfylt der det er konstatert statsattribusjon. Attribusjon er aktuelt dersom den ikke-statlige aktøren utfører myndighetsoppgaver, dersom vertsstaten gir sin etterfølgende tilslutning til angrepet, eller dersom vertsstaten utøver effektiv kontroll over den ikke-statlige aktøren.

Offerstatens beskyttelsesbehov har medført at stater har utøvd makt med angivelig hjemmel i selvforsvarsretten, selv om vilkårene for attribusjon ikke har foreligget. En undersøkelse av sedvanerettstvilkårene viser at det neppe gjelder en doktrine om selvforsvarsrett når vertsstaten er «unwilling or unable» til å bekjempe grenseoverskridende angrep fra sitt

---

<sup>274</sup> *Ibid.*, para. 81-86.

<sup>275</sup> Trapp (2011) s. 59.

<sup>276</sup> Slik Lubell (2010) s. 40, Ruys (2010) s. 496 og Moir (2010) s. 152.

territorium, men at det kanskje er større rom for en mer nyansert doktrine. Spørsmålet er imidlertid omstridt.

Vi står overfor en utviklingsprosess som må forventes å fortsette. Utviklingen skjer trolig i primærreglene. Dette innebærer at selv om det vil kunne foreligge en selvforsvarsrett mot en ikke-statlig aktør i mangel av statsattribusjon, så vil ikke vertsstaten tilskrives angrepet. Vertsstaten vil dermed ikke anses som angrepets kilde.

## 4 Vurdering. «The world is still governed by state interest»<sup>277</sup>

### 4.1 Innledning

Den utvidede selvforsvarsdoktrinen om «unwilling or unable» har sitt grunnlag i en sterk internasjonal kamp mot terrorisme, og inngår som en generell tendens til å se på unntak fra maktforbudet på en mindre streng måte enn for 20 år siden. Samtidig leder utviklingen til en normativ forskyvning som påvirker nøkkelbegrensninger i læren om selvforsvar, og som øker risikoen for misbruk.<sup>278</sup>

I endringsprosessen opererer formalisme og pragmatisme i tandem, der sedvaneretten reflekterer endrede mønstre i takt med samfunnsmessige utfordringer som positiv rett ikke kan tilfredsstille raskt nok på grunn av ulike (lovgivningsmessige, diplomatiske og suverenitetsmessige) begrensninger.

En utviklingsprosess på et område som det foreliggende, der viktige hensyn (hensynet til sikkerhet og suverenitet) må avveies, der sterke følelser ofte er involvert og der maktbruk potensielt vil medføre store konsekvenser, støter på flere utfordringer.

I dette kapittelet vil jeg se på rettslige implikasjoner av rettstilstanden i dag, og ta opp spørsmålet om rettstilstanden er god. Jeg vil i denne sammenheng se på hensyn som taler for en utvidet selvforsvarsadgang (4.2), og ta opp noen retstekniske betraktninger (4.3).

---

<sup>277</sup> Cassese (2012) s. 648.

<sup>278</sup> Tams (2009) s. 359.

## 4.2 Flere hensyn taler for en utvidet selvforsvarsadgang

Et tungtveiende motargument ved utvidelse av adgangen til maktbruk vil alltid være hensynet til statssuverenitet. Statssuverenitet og global styring er imidlertid ikke diametrale motsetninger. Suverenitetskonseptet har aldri vært «a legal term of art», men «remains a malleable concept».<sup>279</sup> Cassese fremhever at verden

*«is rapidly moving and a new ethos is in the offing, if it is not already taking shape. It is an ethos more attuned to respect for human rights than to deference to state sovereignty».*<sup>280</sup>

Observasjonen er generell og har sammenheng med statenes minkende handlefrihet gjennom blant annet verdenssamfunnets økte fokus på menneskerettigheter, det økende omfanget av internasjonale tvisteløsningsmekanismer, og utviklingen av konseptene humanitær intervensjon og «Responsibility to Protect» (R2P). Likevel sier observasjonen noe generelt om statssuverenitetskonseptets relativitet.

Flere grunner taler for tilslutning til en doktrine om «unable or unwilling» som skissert ovenfor i punkt 3.4.1.

Et første og grunnleggende argument er statenes beskyttelsesbehov. For offerstaten er det sentrale at et angrep finner sted, og ikke graden av statskontroll eller –deltakelse.

Et neste moment er bevistekniske hensyn. Etter alminnelige regler påhviler bevisbyrden den som hevder at vilkårene for statsattribusjon foreligger. Statsattribusjon, og særlig statskontroll, er ikke alltid mulig å dokumentere.<sup>281</sup> En fordel med «unwilling or unable»-

---

<sup>279</sup> Alvarez (2012) s. 31.

<sup>280</sup> Cassese (2012) s. 683.

<sup>281</sup> Tams (2005) s. 977 påpeker at statsattribusjonsreglene blant annet ikke fanger opp «chaotic ‘dirty’ wars».

doktrinen er at det ikke kreves annet enn objektive bevis for at vertsstaten er ute av stand til å hindre den irregulære aktiviteten på sitt territorium. Hensynet til bevis er særlig aktuelt ved cyberangrep, som forutsetter få ressurser og som foretas i økende grad.<sup>282</sup> Angrepsformen innebærer at identitet og lokalisering lett kan maskeres, og eventuell myndighetsinnblanding vil dermed være vanskelig å påvise.

Det er et behov for nye rettslige rammer for å imøtekomme de økende irregulære utfordringene. Daniel Bethlehem fremhever at det er liten kontaktflate mellom den akademiske debatten og den faktiske og praktiske virkeligheten, siden

*«[t]he reality of the threats, the consequences of inaction, and the challenges of both strategic appreciation and operational decision making in the face of such threats frequently trump a doctrinal debate that has yet to produce a clear set of principles that effectively address the specific operational circumstances faced by states».*<sup>283</sup>

Utfordringen ligger i å formulere prinsipper som det er stor oppslutning om. Sterke og svake stater profitterer ulikt på uklare regler, og meningene om hvordan reglene bør være er splittede både mellom stater og mellom folkerettsjurister. Bethlehem legger frem 16 prinsipper som etter hans mening bør gjelde for staters selvforsvarsadgang mot ikke-statlige aktører.<sup>284</sup> Forslagene har til formål å formulere prinsipper som reflekterer og bidrar til å forme staters handlemåte med hensyn til den strategiske og praktiske virkeligheten de handler i. Prinsippene tar som utgangspunkt at det gjelder en «unwilling or unable»-doktrine, og oppfordrer til debatt om doktrinens nærmere innhold.

---

<sup>282</sup> Se *The Tallinn Manual* (2013), der en ekspertgruppe adresserte problemstillinger relatert til cyberangrep. Ekspertgruppen var uenig om det eksisterte en selvforsvarsrett mot ikke-statlige aktører i mangel av statsattribusjon. Et flertall i gruppen konkluderte med at det fantes en slik rett, og at denne også gjaldt ved cyberangrep, se s. 59. Flertallets mening baserte seg særlig på hendelsene i etterkant av 11. september 2001, se Schmitt (2012) s. 24-25.

<sup>283</sup> Bethlehem (2012) s. 772.

<sup>284</sup> *Ibid.*, s. 775.

Forsøket på å formulere klare prinsipper er et godt initiativ. For selv om gjeldende rett er i endring, og selv om man autorativt skulle klare å fastslå hvilke doktriner som er gjeldende rett, så er det ikke den nye rettstilstandens parametere fastlagt. Uklarhet på et felt der konsekvensene av handling eller ikke-handling er så store er klart nok uheldig, og bør søkes unngått så langt det er mulig.

### **4.3 Rettstekniske betraktninger**

#### **4.3.1 Uklare regler er i seg selv problematisk**

Dagens rettstilstand er ikke bare uønsket. Som det er vist ovenfor i punkt 3.4.4, er det i dag omstridt og noe uklart hvor langt en offerstat har rettslig adgang til å utøve selvforsvar overfor ikke-statlige aktører som angriper fra en vertssstat. Uklarheten er i seg selv et problem.

Abram Chayes<sup>285</sup> har beskrevet tre måter internasjonal rett kan påvirke utenrikspolitiske beslutninger på: som (i) legitimering og (ii) begrensning ved handling, og (iii) ved å oppstille organisatoriske strukturer, prosedyrer og fora. Dagens uklare rettstilstand medfører at legitimerings- og begrensningsfunksjonen ikke fungerer optimalt.

##### **4.3.1.1 Rettens legitimeringsfunksjon**

Rettens legitimeringsfunksjon er mer effektiv jo klarere rettsregelen er. En klar regel medfører at staten kan vise til at den har handlet i overenstemmelse med gjeldende rett. Dette øker sannsynlighet for at handlingen bedømmes som legitim og rettmessig av det internasjonale samfunnet. Motsatt vil en uklar regel innebære en risiko for at handlinger

---

<sup>285</sup> Chayes (1974) s. 7.



foretatt i medhold av regelen vil fremstå som illegitime. Mens noen stater vil sette spørsmålstegn ved eksistensen av regelen, vil andre ikke forstå dens parametere.

Endelig vil fraværet av et felles rettslig ordforråd gjøre det vanskeligere, på rettslig og politisk plan, å protestere mot andre staters (ulovlige) maktbruk.<sup>286</sup> Et delvis fraværende lovgrunnlag vanskeliggjør formuleringen av overbevisende argumenter.

#### 4.3.1.2 Rettens begrensningsfunksjon

Rettens begrensningsfunksjon innebærer at retten fungerer som en begrensning på handlinger.<sup>287</sup> Denne funksjonen påvirkes på en tosidig måte ved at vilkårene for utøvelse av selvforsvar har blitt mer diffuse i kantene: Den uklare rettsstilstanden vil kunne føre til både under- og overreaksjon blant offerstatene.

Underreaksjon vil si at stater som faktisk er i en situasjon der de har rett til selvforsvar, vil kunne sette spørsmålstegn ved legitimiteten eller lovligheten av selvforsvaret, og derfor forstå fra å benytte sin rett. Slik kan uklare regler begrense statenes handlinger, og føre til systematisk underbeskyttelse av statens interesser.

På den andre siden kan uklarheten føre til overreaksjon, ved at stater utnytter vagheten i reglene til å påberope seg selvforsvar i saker der vilkårene egentlig ikke er oppfylt. Rettens evne til å sette begrensninger vil dermed ikke være tilstrekkelig sterk. Problemstillingen er særlig aktuell ved utøvelse av selvforsvarsrett. Historien gir flere eksempler på at folkeopinionen setter eget statsapparatet under betydelig press for å gjengjelde angrepshandlinger, gjerne med helt uforholdsmessige midler. Etter annen verdenskrig viste

---

<sup>286</sup> Deeks (2012) s. 511.

<sup>287</sup> Chayes (1974) s. 26.

en undersøkelse at 13 % av alle amerikanere ønsket å drepe alle japanere.<sup>288</sup> Når krigføringen blir irregulær blir den også for mange mer irrasjonell, og det er lite som vekker så sterke reaksjoner som tilsynelatende ubegrunnet terror eller opprør som rammer sivile og uskyldige. Etter drapet på Osama bin Laden skrev en innflytelsesrik aviscommentator at «I do not want closure. There is no closure after tragedy. I want memory, justice, and revenge».<sup>289</sup>

Rettens begrensningsfunksjon blir mindre effektiv jo mer skjønn reglene åpner for. Den uklare rettstilstanden innebærer at statene får et relativt stort skjønnsmessig spillerom når de treffer beslutninger om selvforsvar. Dette åpner for vilkårlige og diskriminerende beslutninger.

For det første er slikt skjønnsmessig spillerom problematisk siden selvforsvarsretten har den innebygde svakhet at det er den skadede part som selv velger å benytte seg av selvforsvarsadgangen. Selv om FN-pakten søker å motvirke risikoen for misbruk ved at selvforsvarsadgangen kun gjelder inntil Sikkerhetsrådet har «taken measures necessary to maintain international peace and security», innebærer selvforsvarskonseptet et uunngåelig element av å dømme i egen sak. At straff ilegges av en partisk dommer innebærer at «the same party in one and the same case is both plaintiff and judge, a situation which is contrary to natural law».<sup>290</sup> Det er lett å tro at man har rettferdigheten på sin side, og beslutningsprosessen medfører risiko for påvirkning av følelser og hevnmotiver, samt ulike psykologiske feilvurderinger.<sup>291</sup> Slik åpner uklare regler for en «self-serving, unfair, overly harsh and excessive punishment».<sup>292</sup> Jo større skjønnsmessig spillerom beslutningsprosessen innebærer, desto større rom for utenforliggende (subjektive, politiske

---

<sup>288</sup> Luban (2011) s. 2.

<sup>289</sup> *Ibid.*, s. 3 med videre henvisning.

<sup>290</sup> Francisco Suárez, sitert i Luban (2011) s. 25.

<sup>291</sup> Se mer om «cognitive biases» i Baron (2007), for eksempel på s. 198 og s. 287.

<sup>292</sup> Luban (2011) s. 25.

og hevnpregede) hensyn – og jo større mulighet for at selvforsvarsutøvelsen får et straffepreg.<sup>293</sup>

For det andre vil det skjønnsmessige spillerommet være utilfredsstillende i møte suverenitetskonseptets mest grunnleggende utfordring: nemlig spenningen mellom rettslig suverenitet og faktisk makt. Selv om ingen stat er «mer suveren enn andre»,<sup>294</sup> så følger ikke praksis disse linjer.<sup>295</sup> Vilkår som åpner for skjønn trives i maktens retning. Uklarhet medfører derfor en økt risiko for at «might makes right», og har størst konsekvenser for svake stater. Risikoen for misbruk av styrkeforhold blir særlig stor der statene handler som dommer i egen sak og der handlingene gjerne er motivert av nødvendighet - slik som i saker om selvforsvar mot ikke-statlige aktører.

#### 4.4 Sluttkommentar

Georges Scelle har uttalt at «[l]egal rules result from the blending of ethics and power».<sup>296</sup> For at reformuleringsprosessen av eksisterende kategorier skal ivareta de etiske og overordnede spørsmålene i tilstrekkelig grad i møte med de store maktsentra, er det viktig å fremheve betydningen av kollektive beslutningsprosedyrer.<sup>297</sup> Cassese fremhever at kollektive «rather than unilateral measures should be taken as far as possible. Otherwise anarchy could ensue» – noe som terrorister og andre irregulære grupper så ivrig arbeider mot.<sup>298</sup>

---

<sup>293</sup> Hevnmotiver medfører at proporsjonalitetsprinsippet gjerne ikke blir respektert slik det burde. Krig som straff medfører gjerne bruk av feil metoder og avstraffelse av feil personer (sivile, menneskelige skjold, etc.), jf. Luban (2011) s. 9.

<sup>294</sup> USAs president Barack Obama har sagt at «[p]ower alone cannot protect us, nor does it entitle us to do as we please», jf. Obama (2009).

<sup>295</sup> Se Alvarez (2012) s. 37.

<sup>296</sup> Georges Scelle, sitert i Cassese (2012) s. 683.

<sup>297</sup> Se Ahmed (2013) s. 26 flg. for ulike forslag her.

<sup>298</sup> Cassese (2001) s. 1001.

Samtidig er det viktig å fokusere på vilkårene om proporsjonalitet og nødvendighet, som i kraft av sin generelle karakter kan ses på som overordnede prinsipper for en forsvarlig og balansert selvforsvarsutøvelse.

At avveiningen av de overordnede prinsippene om statssuverenitet og den iboende retten til selvforsvar skal foretas av de suverene statene med sine ulike motiver og preferanser, medfører at området nødvendigvis vil preges av interessekonflikter og usikkerhet. Interessesmotsetningene, maktforholdene og de motstridende grunnleggende hensynene vanskeliggjør formuleringen av en tilfredsstillende regel. Likevel er det grunn til å tro at en regel som bygger på en klar grunntanke om proporsjonalitet og nødvendighet, kollektive beslutningsprosedyrer og et forsøk på å avklare og formulere vilkårene for utøvelsen, vil føre til mindre makt(mis)bruk enn en regel bestående av vage vilkår der vurderingen i en større grad enn nødvendig overlates til den partiske statsdommer. Etter å ha søkt å finne den beste løsningen alle hensyn tatt i betraktning, kan man falle tilbake på John Rawls sin erkjennelse om at «[t]he only thing that permits us to acquiesce in an erroneous theory is the lack of a better one».<sup>299</sup>

---

<sup>299</sup> Rawls (1971) s. 4.

## 5 Kilderegister

### 5.1 Litteratur

- Ahmed (2013) Ahmed, Dawood I. *Defending Weak States Against the 'Unwilling or Unable' Doctrine of Self Defense*. I: Journal of International Law and International Relations (Toronto): kommende utgave (pr. 22. April 2013) (2013). (tilgjengelig på [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2239817](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2239817) [sitert 22. april 2013]).
- Alvarez (2012) Alvarez, José E. *State Sovereignty is Not Withering Away: A Few Lessons for the Future*. I: Cassese (ed.), *Realizing Utopia: The Future for International Law*, Oxford, 2012, s. 26-38.
- Baron (2007) Baron, Jonathan. *Thinking and Deciding*, 4. utgave, New York, 2007.
- Bethlehem (2012) Bethlehem, Daniel. *Self-Defense Against an Imminent or Actual Armed Attack by Nonstate Actors*, I: The American Journal of International Law, Vol 106 No. 4 (2012) s. 769-777.
- Bianchi (2004) Bianchi, Andrea. *Dismantling the Wall: The ICJ's Advisory Opinion and its Likely Impact on International Law*. I: German Yearbook of International Law, Vol. 47 (2004), s. 343-391 (elektronisk versjon, paginert 1-49).
- Cassese (2001) Cassese, Antonio. *Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law*, I: The European Journal of International Law, Vol. 12 No. 5 (2001), s. 993–1001.
- Cassese (2005) Cassese, Antonio. *International Law*, 2. utgave, Oxford, 2005.
- Cassese (2007) Cassese, Antonio. *The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia*, I: The European Journal of International Law, Vol. 18 No. 4 (2007), s. 649-668.

- Cassese (2012) Cassese, Antonio. *Gathering Up the Main Threads*, I: Cassese (ed.), *Realizing Utopia: The Future for International Law*, Oxford, 2012, s. 645-684.
- Chayes (1974) Chayes, Abram. *The Cuban Missile Crisis: International Crisis and the Role of Law*, Oxford, 1974.
- Corten (2006) Corten, Oliver. *The Controversies Over the Customary Prohibition on the Use of Force: A Methodological Debate*. I: *The European Journal of International Law* Vol. 16 No. 5 (2006), s. 803-822.
- Deeks (2012) Deeks, Ashley S. «Unwilling or Unable»: *Toward a Normative Framework for Extraterritorial Self-Defense*, I: *Virginia Journal of International Law*, Vol. 52 No. 3 (2012), s. 483-550.
- Devaney (2012) Devaney, James G. og Tams, Christian J. *Applying Necessity and Proportionality to Anti-Terrorist Self-Defence*, *Israel Law Review*, Vol. 45 No. 1 (2012) s. 91-106.
- Dinstein (2011) Dinstein, Yoram. *War, Aggression and Self-Defence*, 5. utgave, Cambridge, 2011.
- Gazzini (2005) Gazzini, Tarcisio. *The Changing Rules on the Use of Force in International Law*, Manchester, 2005.
- Gray (2001) Gray, Christine og Olleson, Simon. *The Limits of the Law on the Use of Force: Turkey, Iraq and the Kurds*, I: *Finnish Yearbook of International Law*, Vol. 12 (2001), s. 355-410.
- Gray (2008) Gray, Christine. *International Law and the Use of Force*, 3. utgave, Oxford, 2008.
- ILC DASR With commentaries: International Law Commission, *Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries*, I: *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, Vol. II Part Two, Geneve og New York (2001) s. 32-143.

- Kadelbach (2012) Kadelbach, Stefan. *Interpretation*. I: Simma m.fl. (ed.), *The Charter of the United Nations: a Commentary*, Bind I, 3. utgave, Oxford, 2012, s. 72-99.
- Kammerhofer (2007) Kammerhofer, Jörg. *The Armed Activities Case and Non-State Actors in Self-Defence Law*, I: *Leiden Journal of International Law*, Vol. 20 (2007), s. 89-113.
- Koskeniemi (1989) Koskeniemi, Martti. *From Apology to Utopia: The Structure of International Legal Argument*, Helsinki, 1989.
- Luban (2011) Luban, David. *War as Punishment*, Georgetown Public Law Research Paper No. 11-71, (2011) s. 1-43 (elektronisk versjon).
- Lubell (2010) Lubell, Noam. *Extraterritorial Use of Force Against Non-State Actors*, Oxford, 2010.
- Moir (2010) Moir, Lindsay. *Reappraising the Resort to Force: International Law, Jus as bellum and the War on Terror*, Oxford, 2010.
- Montúfar (2008) Montúfar, César. *Aproximación a la crisis diplomática entre Ecuador y Colombia, a raíz de los sucesos del 1 de Marzo 2008*, Centro de Competencia en Comunicación para América Latina, 2008 s. 1-23. Tilgjengelig på <http://www.c3fes.net/docs/aproximacioncrisisecu-col.pdf>.
- Nystuen (2005) Nystuen, Gro. *Achieving Peace or Protecting Human Rights?: Conflicts between Norms Regarding Ethnic Discrimination in the Dayton Peace Agreement*, Leiden, 2005.
- Randelzhofer (2012) Randelzhofer. Albrecht og Nolte, Georg. *Article 51*. I: Simma m.fl. (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Bind II, 3. utgave, Oxford, 2012, s. 1397-1428.
- Ratner (2002) Ratner, Steven R. *Jus ad Bellum and Jus in Bello after September 11*, I: *The American Journal of International Law*. Vol. 96 No. 4 (2002), s. 905-921.
- Rawls (1971) Rawls, John. *A Theory of Justice: Revised edition*, Cambridge, Massachusetts, 1971.

- Reinold (2011) Reinold, Theresa. *State Weakness, Irregular Warfare and the right to Self-Defense* Post 9/11, I: American Journal of International Law, Vol. 105 No. 2 (2011), s. 244-286.
- Ress (2002) Ress, Georg. *Interpretation*, I: Simma (ed.), The Charter of the United Nations: A Commentary, 2. utgave, Bind I, Oxford, 2002, s. 13-32.
- Ruud (2006) Ruud, Morten og Ulfstein, Geir. *Innføring i folkerett*, 3. utgave, Oslo, 2006.
- Ruys (2007) Ruys, Tom. *Crossing the Thin Blue Line: An inquiry into Israel's recourse to self-defense against Hezbollah*, I: Stanford Journal of International Law, Vol. 43 No. 2 (2007), s. 265-294.
- Ruys (2008) Ruys, Tom. *Quo vadit Ius ad Bellum?: A Legal Analysis of Turkey's Military Operations against the PKK in Northern Iraq*, I: Melbourne Journal of International Law, Vol. 9 No. 2 (2008), s. 334-364.
- Ruys (2010) Ruys, Tom. *«Armed Attack» and Article 51 of the UN Charter: Evolutions in Customary Law and Practice*, Cambridge, 2010.
- Schmitt (2012) Michael N. Schmitt. *International Law in Cyberspace: The Koh Speech and Tallinn Manual Juxtaposed*, I: Harvard International Law Journal, feature article online, Vol. 54 (2012), s. 13-37.
- Simma (1999) Bruno Simma, Bruno og Paulus, Andreas L. *The Responsibility of Individuals for Human Rights Abuses in Internal Conflict: A Positivist View*, I: American Journal of International Law, Vol. 93 No. 2 (1999), s. 303-316.
- Sinclair (1984) Sinclair, Ian. *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2. utgave, Manchester, 1984.
- Slaughter (1999) Slaughter, Anne-Marie og Ratner, Steven R. *Symposium on Method in International Law*. I: American Journal of International Law, Vol. 93 No. 2 (1999), s. 291-301.



- Sofaer (2003) Sofaer, Abraham D. *On the Necessity of Pre-emption*. I: The European Journal of International Law, Vol. 14 No. 2 (2003), s. 209-226.
- Tallinn Manual (2013) *The Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*: Prepared by the International Group of Experts at the Invitation of the NATO Cooperative Cyber Defence Centre of Excellence, Schmitt, Michael N. (ed.), Cambridge, 2013.
- Tams (2005) Tams, Christian J. *Light Treatment of a Complex Problem: The Law of Self-Defence in the Wall Case*, I: The European Journal of International Law, Vol. 16 No. 5 (2005), s. 963–978.
- Tams II (2005) Tams, Christian J. *Swimming with the Tide, or Seeking to Stem It? Recent ICJ Rulings on the Law of Self-Defence*, I: Revue Québécoise de Droit International, Vol. 18 No. 2 (2005), s. 275-290 (elektronisk versjon, paginert 1-20).
- Tams (2009) Tams, Christian J. *The Use of Force against Terrorists*, I: The European Journal of International Law, Vol. 20 No. 2 (2009), s. 359-397.
- Tams (2010) Tams, Christian J. *The Use of Force against Terrorists: A Rejoinder to Frederico Sperotto and Kimberly N. Trapp*, I: European Journal of International Law, Vol. 20 No. 4 (2010), s. 1057-1062.
- Trapp (2010) Trapp, Kimberly N. *The Use of Force against Terrorists: A Reply to Christian J. Tams*, I: European Journal of International Law, Vol. 20 no. 4 (2010), s. 1049-1055.
- Trapp (2011) Trapp, Kimberly N. *State Responsibility for International Terrorism: Problems and Prospects*, Oxford, 2011.
- Ulfstein (2002) Ulfstein, Geir. *Terror og folkerett*, I: Lov og Rett (2002), s. 67-81.
- Wettberg (2007) Wettberg, Georg. *The International Legality of Self-Defense Against Non-State Actors: State Practice from the U.N. Charter to the Present*, Frankfurt am Maine, 2007. (European University Studies, Series II, Law, Vol. 4623).

## 5.2 Konvensjoner

FN-pakten	The Charter of the United Nations, San Francisco, 26. juni 1945.
ICJ-statuttene	Statute of the International Court of Justice, San Fransisco, 26. juni 1945.
Montevideokonvensjonen	Montevideo Convention on the Rights and Duties of States. Montevideo, 26. desember 1933.
VCLT	The Vienna Convention on the Law of Treaties, Wien, 23. mai 1969.

## 5.3 Dommer fra internasjonale domstoler

### (i) *International Court of Justice (ICJ)*

Asylsaken	<i>Columbian-Peruvian Asylum Case</i> (Colombia v. Peru), ICJ Reports 1950 s. 266, International Court of Justice, Haag, 20. november 1950.
Corfu Channel	<i>The Corfu Channel Case</i> (U.K. v. Albania), ICJ Reports 1949 s. 4, International Court of Justice, Haag, 19. april 1949.
Donausaken	<i>Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project</i> (Hungary v. Slovakia), International Court of Justice, Haag, 25. september 1997.
Fiskerijurisdiksjon	<i>Fisheries Jurisdiction</i> (United Kingdom v. Iceland), ICJ Rep. 1974 s. 3.
Folkemordsaken	<i>Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide</i> (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), International Court of Justice, Haag, 26. februar 2007.

Gisselsaken	<i>United States Diplomatic and Consular Staff in Teheran</i> (United States of America v. Iran), ICJ Reports 1980 s. 3, International Court of Justice, Haag, 24. mai 1980.
Kongosaken	<i>Armed Activities on the Territory of the Congo</i> (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), ICJ Reports 2005 s. 168. International Court of Justice, Haag, 19. desember 2005. Rejoinder from Uganda, 6. desember 2002. Separate opinion of Judge Kooijmans. Separate opinion of Judge Simma.
Mursaken	<i>Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory</i> , ICJ Reports s. 136, International Court of Justice, Haag, 9. juli 2004. Separate opinion of Judge Kooijmans. Declaration of Judge Buergenthal. Separate opinion of Judge Higgins.
Namibiasaken	<i>Legal consequences for States of the continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)</i> , ICJ Reports 1971 s. 16, International Court of Justice, Haag, 21. juni 1971.
Nicaraguasaken	<i>Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua</i> (Nicaragua v. United States of America), ICJ Reports 1986 s. 14, International Court of Justice, Haag, 27. juni 1986. Separate Opinion of Judge Nagendra Singh.
Nordsjø-saken	<i>North Sea Continental Shelf</i> (Federal Republic of Germany/Netherlands), proceedings joined with <i>North Sea Continental Shelf</i> (Federal Republic of Germany/Denmark), ICJ Reports 1969 s. 3, International Court of Justice, Haag, 20. februar 1969.

Oljeplattform-saken    *Case Concerning Oil Platforms* (Islamic Republic of Iran v. United States of America) ICJ Reports 2003 s. 1, International Court of Justice, Haag, 6. november 2003.

(ii)    *International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY)*

Tadić-saken            *Prosecutor v. Duško Tadić*, Case IT-94-1-A (1999), ILM, vol. 38, No. 6, International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Haag, november 1999.

#### **5.4    Offisielle dokumenter (i kronologisk rekkefølge)**

(i)    *FN-resolusjoner*

UN Doc. A/RES/25/2625    Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations, Resolution adopted by the General Assembly, 2625 (XXV), 24. oktober 1970.

GA Res 3314 (XXIX)        Definition of Aggression, General Assembly resolution 3314 (XXIX), 14. desember 1974.

S/RES/1373 (2001)        Resolution 1373 (2001), Adopted by the Security Council at its 4385th meeting, 28. september 2001.

S/RES/1368 (2001)        Resolution 1368 (2001), Adopted by the Security Council at its 4370th meeting, on 12. september 2001.

GA Res. A/RES/ES-10/14    Resolution adopted by the General Assembly, ES-10/14, Illegal Israeli actions in Occupied East Jerusalem and the rest of the Occupied Palestinian Territory, 8. desember 2003.

S/RES/1701                      Resolution 1701, Security Council Calls for End to Hostilities between Hizbollah and Israel, Security Council Resolution 1701, 11. august 2006.

*(ii) Øvrige FN-dokumenter: Korrespondanse, referater, rapporter, mv.*

UN Doc. S/2001/946	Letter dated 7 October 2001 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations addressed to the President of the Security Council.
UN Doc. S/2001/947	Letter dated 7 October 2001 from the Chargé d'affaires a.i. of the Permanent Mission of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the United Nations addressed to the President of the Security Council.
UN Doc. S/2002/950	Letter dated 23 August 2002 from the Permanent Representative of Georgia to the United Nations addressed to the Secretary-General.
UN Doc. S/2002/1012	Letter dated 11 September 2002 from the Permanent Representative of the Russian Federation to the United Nations addressed to the Secretary-General.
UN Doc. S/2002/1035	Letter dated 13 September 2002 from the Permanent Representative of Georgia to the United Nations addressed to the Secretary-General.
UN Doc. S/PV.4836	Security Council, 4836th meeting, New York, 5 October 2003.
UN Doc. S/2003/949	Letter dated 6 October 2003 from the Permanent Observer of the League of Arab States to the United Nations addressed to the President of the Security Council.

UN Doc. S/2004/652	Letter dated 16 August 2004 from the Permanent Representative of Rwanda to the United Nations addressed to the President of the Security Council.
UN Doc. S/2004/933	Letter dated 30 November 2004 from the Permanent Representative of Rwanda to the United Nations addressed to the President of the Security Council.
UN Doc. S/2004/951	Letter dated 6 December 2004 from the Permanent Representative of Rwanda to the United Nations addressed to the President of the Security Council.
UN Doc. S/PRST/2004/45	Statement by the President of the Security Council, 7. desember 2004.
UN Doc. S/2004/385	Letter dated 11 May 2004 from the Permanent Representative of Ireland to the United Nations addressed to the Secretary-General (Irland på vegne av EU).
UN Doc. S/2004/966	Letter dated 8 December 2004 from the Chargé d'affaires a.i. of the Permanent Mission of Nigeria to the United Nations addressed to the President of the Security Council (Nigeria på vegne av AU).
UN Doc. A/CN.4/L.682	Report of the Study Group of the International Law Commission, Fragmentation of International Law, Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law, 13. april 2006, UN Doc. A/CN.4/L.682
UN Doc. S/2006/515	Identical letters dated 12 July 2006 from the Permanent Representative of Israel to the United Nations addressed to the Secretary-General and the President of the Security Council.
UN Doc. S/2006/518	Identical letters dated 13 July 2006 from the Chargé d'affaires a.i. of the Permanent Mission of Lebanon to the United Nations addressed to the Secretary-General and the President of the Security Council.

- UN Doc. S/PV.5489 Security Council, 5489th meeting, New York, 14 July 2006.
- UN Doc. S/PV.5493 Security Council, 5493rd meeting, New York, 21 July 2006.
- UN Doc. S/2006/560 Report of the Secretary-General on the UN Interim Force in Lebanon (for the period from 21 January 2006 to 18 July 2006), 21. juli 2006.
- UN Doc. S/PV.5493 (Res. I) Security Council, 5493rd meeting, New York, 21 July 2006, Resumption I, tilgjengelig på <http://unispal.un.org/UNISPAL.NSF/0/DD44A6E786A583A9852571B50060F873> [sitert 22. april 2013].
- UN Doc. SG/SM/10570 UN Secretary-General Press Release, tilgjengelig på <http://unispal.un.org/unispal.nsf/f45643a78fcba719852560f6005987ad/bb7dca0405f64073852571b2004df8d6?OpenDocument> [sitert 22. april 2013].
- UN Doc. A/HRC/7/G/15 Note verbale dated 26 March 2008 from the Permanent Mission of Turkey to the United Nations Office at Geneva addressed to the secretariat of the Human Rights Council.

*(iii) Andre offisielle dokumenter*

- G8-deklarasjon (2006) St. Petersburg Summit Declaration, *Middle East*, 16. juli 2006
- US Senate, S. Res. 534 US Senate, *Resolution Condemning Hezbollah and Hamas and their State Sponsors and Supporting Israel's Exercise of its Right to Self-defense*, 18. Juli 2006, 109th Congress, 2nd Sessions, S. Res. 534.
- OEA/Ser.F/II.25 *Report of the OAS Commission that visited Ecuador and Colombia*, 16. mars 2008. OEA/Ser.F/II.25, RC.25/RES.1/08 rev.1.

- OEA/A/Ser.G CP.RES.930 Annex 1: *Convocation of the Meeting of Consultation of Ministers of Foreign Affairs and Appointment of a Commission*, 5. mars 2008.
- OEA/A/Ser.G CP.RES.930 Annex 2: *Declaration of the Heads of State and Government of the Rio Group on the Recent events between Ecuador and Colombia*, 7. mars 2008.

## 5.5 Nettdokumenter

- ABC News (2006) ABC/Reuters/BBC, *Israel Acting in Self-Defense, Says Howard*, ABC News Online, 16. juli 2006.  
<http://www.abc.net.au/news/2006-07-16/israel-acting-in-self-defence-says-howard/1802556> [sitert 18. april 2013].
- BBC News (2002) BBC, *US warns Russia over Georgia strike*, 13. september 2002, <http://news.bbc.co.uk/2/hi/world/europe/2254959.stm> [sitert 18. april 2013].
- Bush (2001) Bush, George W. *No Distinction Between Attackers and Those Who Harbor Them*. Washington DC, 11. september 2001.  
<http://www.defense.gov/News/NewsArticle.aspx?ID=44910> [sitert 18. april 2013].
- CNN (2006) Schuster, Henry, CNN. *Hezbollah's secret weapon*, Beirut, 26. juli 2006.  
<http://edition.cnn.com/2006/WORLD/meast/07/24/schuster.hezbollah/> [sitert 24. april 2013].
- Colombiansk UD (2008) *Comunicado no. 81 del Ministeria de Relaciones Exteriores de Colombia*, Bogotá, 2. mars 2008.  
<http://web.presidencia.gov.co/comunicados/2008/marzo/81.html> [sitert 18. april 2013].



- Europarådet (2002) Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Recommendation 1580, The Situation in Georgia and Its Consequences for the Stability of the Caucasus Region*, 25. september 2002, <http://www.assembly.coe.int/ASP/XRef/X2H-DW-XSL.asp?fileid=17043&lang=EN> [sitert 18. april 2013].
- EUs presidentskap (2007) *EU Presidency Statement on the military actions undertaken by Turkey on Iraqi territory*, 17. desember 2007, [http://www.eu2007.pt/ue/ven/noticias\\_documentos/declaracoes\\_pesc/20071217iraque.htm](http://www.eu2007.pt/ue/ven/noticias_documentos/declaracoes_pesc/20071217iraque.htm) [sitert 18. april 2013].
- Heller (2011) Heller, Kevin Jon. «*The Unwilling or Unable*» *Standard for Self-Defense*, *Opinio Juris*, 17. september 2011. <http://opiniojuris.org/2011/09/17/the-unwilling-or-unable-standard-for-self-defense-against-non-state-actors/> [sitert 18. april 2013].
- Luban (2007) Luban, David. *Timid Justice: The ICJ should have been harder on Serbia*, 2007. [http://www.slate.com/articles/news\\_and\\_politics/jurisprudence/2007/02/timid\\_justice.2.html](http://www.slate.com/articles/news_and_politics/jurisprudence/2007/02/timid_justice.2.html) [sitert 18. april 2013].
- McFarlane (1984) McFarlane, Robert C. *Memorandum for Edwin Meese, III*, 15. august 1984, <http://www.washingtondecoded.com/files/nsdd.pdf> [sitert 18. april 2013].
- Milanovic (2010) Milanovic, Marko. *Self-Defense and Non-State Actors: Indeterminacy and the Jus ad Bellum*, *EJIL: Talk!*, 21. februar 2010., <http://www.ejiltalk.org/self-defense-and-non-state-actors-indeterminacy-and-the-jus-ad-bellum/> [sitert 20. april 2013].
- Obama (2009) Obama, Barack. *Address by Barack Obama, 2009*, Inaugural speech, Washington DC, 20. januar 2009,

<http://www.inaugural.senate.gov/swearing-in/address/address-by-barack-obama-2009> [sitert 18. april 2013].

Pressmelding SC/7887 (2003) FNs sikkerhetsråd, *SC/7887, Security Council, 4836th Meeting*, New York, 5. oktober 2003,  
<http://domino.un.org/unispal.nsf/59c118f065c4465b852572a500625fea/c164daa7ae0ae2d285256db700471af9?OpenDocument> [sitert 18. april 2013].